BIBLIOTECA

DI

GIURISPRUDENZA

ITALIANA.

CORSO
DI
DIRITTO CIVILE FRANCESE
DI

J. E. D. BERNARDI

Capo della Sezione Civile presso il Ministero del GRAN GIUDICE

VERSIONE ITALIANA

CON ANNOTAZIONI DEL TRADUTTORE.

VOLUME TERZO.

MILANO

Dalla Tipografia di FRANCESCO SONZOGNO di G. BATT.
Stampatore e Librajo *Corsìa de' Servi N.* 596.

1806.

CORSO
DI
DIRITTO CIVILE
FRANCESE.

LIBRO XII.

DE' CURATORI E DI QUELLI CHE HANNO BISOGNO DELLA LORO ASSISTENZA.

CAPITOLO PRIMO

De' Curatori,
ed in che differiscano dai Tutori.

Quello stesso motivo, che indusse a stabilir la tutela, indusse pur anco a stabilire la cura, detta altresì curatela; cioè sempre quello di accorrere al soccorso di coloro che per la puerile ed inesperta loro età, per infermità fisiche o morali, o per qualsiasi al-

tra situazione, incapaci si trovano o nell'impos-
sibilità di amministrare i proprj lor beni (1).
Fu quindi mestieri affin di tenere sì fatta
classe di uomini o deboli, o infermi, o im-
potenti a livello cogli altri individui della
civil società, assegnar loro qualcuno, che
prendesse in cura e difendesse i loro inte-
ressi.

Vi sono de' punti, ne' quali tanto i tutori
che i curatori perfettamente convengono;
ma ve n'ha ancora degli altri in cui diffe-
riscono. Convengono nel modo stesso di ve-
nir nominati, nel potersi scusare se han giu-
ste cause di farlo, e nel poter essere desti-
tuiti qualor si rendan sospetti. Differivano
ne' paesi di legge scritta in ciò, che i tu-
tori si assegnavano più alla persona che ai
beni del pupillo; dovecchè il curatore era
addetto più ai beni che alla persona (2) Sì
fatta differenza non si rinviene però ne' cu-
ratori assegnati agl' insensati, la persona de'
quali non esige minor vigilanza che i loro
beni.

---

(1) *Leg. 20 ff. de ritu nupt. Leg. 8 cod. eod.*
(2) *Instit. qui testam. tutor. §. 3 et titul. de Curator.*

Differiscono ancora per la ragione che si destinano de' tutori ai pupilli anche inviti; mentrecchè non si assegna un curatore ad un minore, se non quando questi il domanda, o allorchè è necessario all' amministrazione de' suoi beni.

Ciò nulla ostante sono infiniti i casi in cui si nominano de' curatori senza che sieno richiesti da quelli, a quali è indispensabile il lor ministero. Per la qual cosa se ne assegnano ex offizio agl' insensati, ai sordi e muti, ai figli, che non sono anco usciti alla luce, agli assenti per lungo viaggio, ai condannati ad una pena afflittiva, all'eredità, o ai beni vacanti. Si faceva altre volte lo stesso riguardo ai prodighi, a' quali era interdetta l' amministrazione de' proprj lor beni, alla di cui custodia assegnavasi un curatore speciale.

Un' altra differenza già da noi rimarcata fra il tutore ed il curatore si è, che il primo agisce solo senza l' intervento del pupillo; dovecchè il secondo, almeno riguardo al minore, non fa che assisterlo negli atti che stipula da se medesimo. Allorchè un minore è giunto all' età, in cui può agir da

se stesso, ed avere qualche cognizione degli affari, non vi è più bisogno di assistere alla di lui persona. Basta ch' ei sia assistito negli atti che fa da taluno che fornito di prudenza guidi l'inesperta sua gioventù.

Ma il curatore assegnato agl' insensati, ai furiosi, agli imbecilli, ed anco agli assenti, è obbligato come il tutore di supplire al difetto della persona e rappresentarla.

Quindi nella pratica vi è poca differenza fra un tutore ed un curatore; anzi una volta si confondevano insieme ne' paesi di diritto statutario. Le nuove leggi danno spesso il nome di tutore a colui che nel linguaggio del diritto romano chiamavasi curatore, come noi avremo occasione di rimarcare più volte.

I curatori, quali si sieno, essendo incombenzati dell' azienda de' beni, e degli affari di quelli che sono sottoposti alla lor direzione, e talvolta eziandio della cura della persona; il loro carico è della stessa natura e si trova soggetto alle stesse regole a cui soggiace quello de' tutori in ciò, che concerne i loro impegni, i mezzi che possono servire di scusa per scaricarsene, e nel resto che può lor convenire.

Le persone che possono aver bisogno di un curatore, sono in primo luogo i minori emancipati. Di questi abbiamo parlato abbastanza, trattando dell'emancipazione.

Gl'insensati ed i prodighi che sono incapaci di amministrare i lor beni hanno parimenti anch' essi de'curatori o dei consiglieri. Havvi per altro questa differenza in fra d'essi, che l'incapacità de' primi comincia al tempo in cui la loro follìa vien comprovata; laddove quella de'secondi non data che dal giorno in cui sono stati interdetti. I caratteri della demenza sono sì bene marcati, che non si può fare a meno di non ravvisarli. Non è lo stesso riguardo a quelli della prodigalità.

L'incapacità degl'impuberi e degl'insensati è assoluta. Tutti gli atti che potrebbero fare, sarebbero nulli. Quella de' minori e de' prodighi è relativa; nè vengono sciolti dagli impegni contratti, se non quando consti aver eglino sofferto un qualche danno.

I ciechi nati, i sordi e muti vengono sotto certi rapporti parificati ai minori. Essi hanno del pari bisogno de'curatori.

Vi è un' altra specie di persone che tro-

vansi nell'impotenza di amministrare i lor beni; non per incapacità, come i pupilli, i minori, o gl'insensati, ma perchè ne vengono impediti o per ragion di condanna ad una pena afflittiva, la quale, finchè dura, sospende l'esercizio di tutti i diritti civili, o per una lunga assenza, sotto il cui nome non devesi intender soltanto quella cui esigono i pubblici affari, ma pur anco altre assenze cagionate da fortuiti accidenti, come quello di una cattività, ec.

Si nomina un curatore per custodire ed amministrare i beni de' condannati, e questa nomina si fa nelle forme ordinarie ed usitate in quella de' curatori assegnati agli interdetti (1).

Quanto agli assenti, dacchè è passato un certo tempo dalla loro partenza, senza che se ne sieno avute notizie, si suole nominare un curatore ai lor beni, ovvero darne il possesso provvisorio ai loro parenti i più prossimi.

Ma la differenza che passa fra i curatori assegnati ai minori emancipati, e quelli che

(1) Codice dei delitti e delle pene, tit. 4, art. 2, 3.

si assegnano alle persone costituite nelle diverse situazioni da noi descritte, consiste in ciò, che il minore non è anco giunto a quel grado d'intelligenza bastante a far sì che la legge a lui confidi la libera disposizion de'suoi beni. Egli avralla allorchè sarà giunto al termine della maggiore sua età; frattanto se gli destina una guida per ben dirigerlo.

Gl'insensati, i prodighi, gli assenti benchè abbiano per la più parte passata codesta età maggiore, trovansi ciò nulla ostante nell'impossibilità di amministrare i lor beni: gli uni per incapacità, gli altri per l'allontanamento. Quindi fa d'uopo confidare ad un'altra persona l'amministrazione che non possono esercitar da se stessi.

Il fatto della minorità è sempre costante; laonde si sa positivamente quando convenga assegnare ad un minore o un tutore od un curatore; ma non è lo stesso degli altri. Prima di spogliarli dell'amministrazione de'loro beni, è mestieri che esista una causa che necessiti siffatta misura; fa d'uopo che la demenza, la prodigalità, l'assenza sieno provate in un modo legale; quindi è

necessario conoscerne il vero carattere e la maniera con cui procedere per iscoprirlo. Noi cominceremo dalla demenza.

CAPITOLO II.

Dè furiosi, e degli insensati.

Noi si facciamo ora a parlare della classe la più degradata delle persone, di quella cioè, in cui più non si trova dell' uomo che la figura, e nella quale i germi della ragione sono estinti, o considerabilmente alterati.

La legge non tratta gl'insensati con eguale favor che i pupilli. In questi la nascente ragione per quanto sia debole, è nulladimeno capace di un qualche esercizio. Gl'impegni che prende un pupillo son validi quando sono per lui vantaggiosi. Negl' insensati al contrario, la ragione può dirsi intieramente paralizzata; conciossiacchè privi affatto e incapaci di alcun discernimento essi non possano nè obbligarsi con chicchessia, nè altri verso loro obbligare (1). La legge

(1) *Leg. 5. Leg. 40, ff. de reg. jur.*

dice, che si reputano assenti, o simili a persone che dormono(1); non si poteva meglio caratterizzare lo stato di assoluta nullità della loro ragione. Quindi per una necessaria illazione un mentecatto è incapace di merito, o di demerito, non essendovi in lui nè virtù nè vizio: egli non può di azioni ree vergognarsi, come d'atti virtuosi non può compiacersi. Le meccaniche di lui azioni non ammettono moralità alcuna.

Ma la demenza non ha sempre gli stessi caratteri; nè mostrasi costantemente nel medesimo grado, nè co'sintomi eguali. Quivi è completa e invariabile, là non è che parziale, e soggetta ad accessi intermittenti e ineguali.

Quindi si scorge quanto la giurisprudenza si attenga ad una profonda cognizione degli uomini, e de'cangiamenti infiniti di cui è suscettibile la loro natura.

Non è questa veramente la situazione più lusinghiera pel loro orgoglio, anzi non avvi spettacolo che più serva ad umiliarlo. Pure

---

(1) *Leg.* 2 §. 3, *ff. de jur. cod. Leg.* 124, *ff. de reg. jur.*

tale è la misera condizione della specie umana che talvolta è d'uopo confessar ch' è più misera d'ogni altra specie animale. Ciò tanto più dovrebbe sbigottire la superbia umana quanto che nulla vi è di più raro che di trovare degli uomini forniti di una ragione e di un intendimento sano e perfetto; anzi se volessimo credere agli antichi filosofi i più accreditati, nessun uomo sarebbe esente da follìa. Tutti coloro che sordi alla voce della ragione non conoscono altra guida che le loro passioni, nè seguono altro impulso che quello de' sfrenati loro appetiti, sono o debbono esser posti nel novero degl' insensati.

In questo senso principalmente considerato, ogni delitto deriva da follìa: ogni crudeltà, ogni vendetta, ogni brutalità, ogni ingiustizia, è follìa.

Ma questa opinione sì nobile e giusta che potrebbe servir di freno onde moderare i costumi, contener le passioni, regolar gli appetiti, e ch'è capace di far sentire agli uomini, che la virtù è la perfezione della natura umana, questa opinione, dissi, non sarebbe un pretesto legittimo per sottrarsi

all' impero della legge, per iscemare l'orror de' delitti di cui si fossimo resi colpevoli, e molto meno per evitare il gastigo che meritano.

Non è già che noi dobbiamo negli affari di giurisprudenza regolarci a rigore secondo le norme e i principj d'una filosofia speculativa; no, bisogna al contrario rattemprarne gli eccessi per mezzo di ciò che si pratica negli affari del mondo, e di ciò che comunemente si scorge nella condotta ordinaria degli uomini.

Non bisogna soprattutto confondere delle semplici stravaganze con la vera demenza. Potrebbe la ragione de' più grand' uomini sembrar problematica, se per attaccarla bastasse di riportar qualche prova della bizzaria o della singolarità del loro spirito.

Siccome nel diritto non si tratta degl'insensati che per dirigere la capacità di cui son suscettibili, così è necessario conoscere i diversi caratteri, e le differenti pieghe del male, da cui vengono assaliti, e le alterazioni a cui va soggetta la loro ragione.

D'Aguesseau rimarca dietro la scorta di Cicerone, che due sono i differenti stati

che dividono tutti gli uomini (1). Gli uni sono intieramente privi della ragione, gli altri ne sono in possesso, ma per lo più ne fanno un cattivo uso. I primi non hanno più luce, rimane ai secondi un debil barlume, che più di sovente loro non serve che a condurli a rovina. Finalmente gli uni sono in qualche modo stranieri alla società; anzi sono, per così dire, morti per essa; gli altri non son tuttavia che ammalati; ma comunque privi della vera sanità della mente, pure conservano un' ombra ed un' immagine di saviezza che basta ad adempiere i doveri comuni ed ordinarj della civil società.

Bisogna soprattutto rivolgere le nostre cure a quest' ultimo carattere d'infermità morale come il più sensibile di tutti, e come quello che ammette più facilmente l'applicazion del rimedio.

A senso delle leggi e de' legali quegli è più

---

(1) Vedi la trentesima settima allegazione di d'Aguesseau, ove questa materia è profondamente discussa. Si può consultare parimenti la terza orazion Tusculana di Cicerone.

più saggio che può menare una vita comune ed ordinaria, e colui è insensato che non può attendere ai doveri generali e consueti della società.

Ma tra questi infelici posti al dissotto dell' infimo grado della classe comune degli uomini, i giureconsulti ne distinguono di due sorta.

Gli uni non soffrono che una semplice privazione di ragione. Il turbamento, la leggierezza, l'incostanza continua del loro spirito pongono la loro ragione in una specie di sospensione, e d'interdizione perpetua. I giureconsulti romani li distinguevano col nome di mentecatti (1); e nel gallico idioma distinguonsi col vocabolo d'imbecilli.

La seconda specie è quella de' furiosi; questa è veramente più una malattia che una debolezza: malattia terribile ne' suoi effetti, e che manifestasi al di fuori con sintomi violenti, quali son quelli del furore e della violenza; e perciò diconsi furiosi quelli che ne sono attaccati (2).

---

(1) Mente capti.

(2) Furiosi.

Non è per questo che anche gl'imbecilli non abbiano talvolta il loro furore; ma questo rimane concentrato e quasi nascosto. Quello degli altri si esterna ed è manifesto; perchè sono in uno stato d'ebrietà, e di frenesia, mentrecchè gl' imbecilli, o mentecatti si avvicinano a quello d'infanzia e di decrepitezza. La loro ragione al pari di quella di un fanciullo o di un vecchio, si può dire imperfetta o indebolita coll' uso. Per dire tutto in una parola, ne' mentecatti la ragione è quasi spenta; ne' furiosi è stretta ed incatenata per la violenza del male.

Una differenza ancor più importante si è che lo stato di furore, e la violenza che lo cagiona, si può calmare: essi sono suscettibili di accessi e d'intervalli; tutto ad un tratto si accrescono, e del pari diminuiscono; quindi lasciano qualche speranza di guarigione.

Lo stato di semplice demenza è per verità più tranquillo; ma per lo più è incurabile. Esso non ha intervalli così marcati come il furore. La debolezza o sfibratezza degli organi del mentecatto è eguale ed uniforme, quindi nessun miglioramento a sperare.

Dall' altra parte il furor dichiarato è evidente e sensibile; i di lui caratteri sono tali da non poterli non riconoscere. Non è lo stesso della semplice debolezza di mente; essa è suscettibile di gradi e di mutazioni infinite.

Il vaneggiamento, o l'aberrazione di mente può essere o totale o parziale; la prima costituisce la demenza assoluta; la seconda riguarda quelli che hanno della capacità a certe cose, e non ne hanno per certe altre, ovvero è parziale riguardo ai gradi.

Si vede ogni giorno una quantità di persone malinconiche, il di cui spirito è preso da una certa specie di aberrazione, ma solo per certi oggetti, e in tutto il resto esse son ragionevoli.

Non è sempre cosa facile il tirare una giusta linea di confine onde separar questi stati diversi, e di fissare i gradi di capacità o d'incapacità di quelli che ne sono affetti. I soli estremi bastantemente si manifestano, cioè il furore e la demenza assoluta. I gradi intermedj per lo più si confondono.

Noi abbiamo detto che il furore aveva ordinariamente delle sospensioni o intermit-

tenze che si chiamano lucidi intervalli. Ma non si deve perciò intendere, come pur lo rimarca una legge romana, una tranquillità superficiale, nè un' ombra di riposo (1).

Il lucido intervallo non è già una semplice diminuzione o rallentamento del male, ma una specie di guarigion passeggiera, una intermissione così marcata che rassomiglia al ritorno della salute. Come è impossibile giudicare all' istante della sua qualità, bisogna che scorra un certo tempo bastante per fidarsi pienamente del passeggiero ristabilimento della ragione. Bisogna, come dicono altre leggi, che siavi una sospensione completa del male, ovvero una tregua che non differisca punto dalla guarigione totale se non perchè non ha effetto, che durante un certo tempo (2).

D'onde ne segue non doversi confondere un' azione saggia in apparenza praticata da un insensato, da un lucido intervallo; avvegnacchè può esser saggia in apparenza l'azione senza che l'autore sia saggio diffatti.

(1) *Leg.* 18, §. 1, *ff. de acquir. vel. amitt. poss.*

(2) *Leg.* 6, *ff. de curat. furios. et Leg.* 9 *cod. qui testam. facer.*

L'azione è un effetto rapido e momentaneo della volontà. Il lucido intervallo dura e sostiensi. L'azione saggia è un atto, il lucido intervallo è uno stato. Quante persone pazze sopra di un punto solo, che sembrano saggie su tutti gli altri!

Se non vi fosse mestieri per far presumere de' lucidi intervalli che di alcune saggie azioni e tranquille, non si potrebbe mai provare la demenza di alcuno: si troverebbe sempre qualche testimonio che parlerebbe di azioni di saviezza.

Dicemmo che i giureconsulti distinsero due sorta d'insensati: gl' imbecilli o mentecatti, ed i furiosi. I lucidi intervalli non cadono che su gli ultimi. Il furore, come lo abbiam rimarcato, può avere una causa passeggiera, ch'è suscettibile di guarigione. La demenza che proviene dalla debolezza degli organi è un male abituale e incurabile. L'imbecille o mentecatto è morto pel mondo, nè ha mai vissuto per esso.

Allorquando il furore è costante, qualunque sieno le apparenze di saggezza che un atto presenti, non si presume mai fatto ne' lucidi intervalli, a meno che il fatto di ca-

testi intervalli non sia ad evidenza dimostrato. Se si prova all' opposto che il furore dà luogo a delle intermittenze notabili, allora se l'azione è saggia, si presumerà fatta ne' lucidi intervalli (1).

Stabiliti una volta questi principj, si può facilmente entrare nell' esame della capacità, e dello stato civile degli insensati.

E quì importa prima di tutto rimarcare, che la demenza non cangia punto lo stato delle persone. L'incapacità di coloro che ne sono attaccati, di partecipare alle funzioni, sia dello stato pubblico, sia dello stato privato, non è assoluta, ma soltanto relativa ed accidentale (2). Non è lo stesso di quegli che ha incorsa una simile incapacità per condanna ad una pena che seco porta la morte civile. Egli è per sempre escluso delle funzioni inerenti al pubblico e privato diritto.

Cessa al contrario l'incapacità dell' insensato, al cessare dell' accidente che l'ha cagionata.

---

(1) D'Aguesseau. Ibid. plaid. 57.

(2) *Leg. 20, ff. de stat. homin.*

Noi non parleremo quivi della capacità che concerne lo stato pubblico. Coloro che ne regolano l'esercizio e ne distribuiscono le funzioni, sono stimati confidarle a degli uomini, che abbiano le qualità necessarie per bene adempirle.

Non vi può esser dunque questione nel diritto, se non che della capacità riguardo alle funzioni dello stato privato.

Egli è certo che la demenza assoluta, traendo seco l'estinzione intiera della ragione, colui che ne fosse attaccato, goder non saprebbe dell' esercizio de' suoi diritti civili. In tale stato siccome ei sarebbe incapace di ogni sorta di consenso, incapace per conseguenza sarebbe di ogni atto civile, e quindi soggetto ad una perpetua tutela.

Ben diversa è la cosa riguardo al furioso, la malattia del quale ha delle intermittenze, o rapporto all' insensato, che tale per accidente è divenuto. Ciò ch'egli ha fatto avanti che la malattia si fosse manifestata, o ciò ch'egli fa, duranti i lucidi intervalli, è valido. Quindi le obbligazioni da lui contratte hanno vigor e valore; s'egli è maritato, il furore che gli sopravviene non scioglie punto

il suo matrimonio; sospende bensì, ma non estingue i diritti della podestà paterna (1).

Tali sono le regole generali sulla partecipazione degl' insensati al diritto dello stato civile. D'Aguesseau vuole di più, che siavi una differenza fra la capacità per fare degli atti, e la capacità per testare (2). Egli pretende che abbisogni per questa un sentimento più calmo, una volontà più ferma, e fonda la sua opinione su varj motivi.

È necessario ed anco indispensabile per la società che vi sian de' contratti. Esistettero de' floridissimi Stati ove non conoscevasi la facoltà di testare, che non è in fine che una semplice emanazione del diritto civile. La facoltà di contrattare perfezionata dal diritto civile trae la sua origine dal diritto delle genti, come lo diremo più abbasso.

Nel contratto, ciascheduno ha un inspettore in colui col quale contratta. Se si è stato ingannato, la via della restituzione è sempre aperta. Quegli che testa è suo pro-

---

(1) *Leg.* 8, *ff. de his qui sui vel alien. jur.*

(2) Vedi Journ. du Palais, tom. 1 p. 726.

prio giudice, unico suo inspettore; anzi è il solo arbitro delle sue volontà.

Il contratto è sempre da favorirsi; esso non è mai in opposizione con la legge. Il testamento è qualche volta odioso e per lo meno contrario alla legge che abroga.

I contratti inoltre sono molto più facili che i testamenti. Un pupillo contratta per mezzo del suo tutore; un minore coll'assistenza del suo curatore.

Non si può far testamento che ad una certa età, e soprattutto nol si può fare per altrui mezzo.

Quindi si esige una ragione più sana per testare che per contrattare. Questo è senza dubbio ciò che ha voluto dire la legge del 13 fiorile anno 11 riguardo ai testamenti, allorchè dispose che per fare validamente una donazione od un testamento converrà essere sano di mente (1). È vero che questo è un requisito necessario a tutti coloro che fanno degli atti civili; ma quando se ne fa una speciale menzione per quelli che vogliono fare un testamento, la si fa senza dubbio

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 191.

perchè si crede che bisogna in tal caso possedere una tal qualità in tutta la sua pienezza.

CAPITOLO III.

Modo di far constare la demenza o il furore. Dell' interdizione.

Dietro ciò che abbiamo detto finora sopra i mentecatti ed i furiosi si rileva il pericolo che vi sarebbe nell'abbandonarli, per così dire, a se stessi, nel lasciar loro l'amministrazione de'proprj beni, e la necessità in cui si è di provocare la loro interdizione. Ma a chi mai un tal diritto sarà dalle leggi accordato? Quali pruove si esigeranno per far constare lo stato di demenza o di furore? Vi sarà d'uopo forse di prove scritte, o verrà ammessa quella per testimonj? Sono queste altrettante questioni che molto importa di sciogliere.

La legge del 28 germinale anno 11 ha stabiliti alcuni principj, che già rinvenivansi, a poche cose in fuori, nell' antica giurisprudenza.

Essa stabilisce dapprima che un maggiore

che trovasi in uno stato abituale d'imbecillità, di demenza, o furore, debba essere interdetto, anche allora che questo stato presenti de' lucidi intervalli (1).

Ma da chi mai siffatta interdizione può essere provocata? La legge distingue il caso dell'imbecillità o della demenza da quello del furore. Lo stato dell'imbecille o mentecatto non interessando, a parlar con rigore, che la sola di lui famiglia, essa deve in conseguenza restar arbitra della sua sorte. Allorchè la pubblica sicurezza non è compromessa, perchè vorrebbesi costringere il figlio, il fratello, lo sposo a pubblicare la miseria, e la umiliazione di un padre, di un fratello, di un conjuge?

L'interdizione per causa d'imbecillità o di demenza non può quindi essere provocata che da un parente, o da uno de' conjugi a riguardo dell'altro.

Non avvi da eccettuar che un sol caso; ed è quello di una persona imbecille o demente tuttora nubile e priva di parenti almen conosciuti. Allora senza imporre alla

(1) Legge dell' 8 germinale anno 11, art. 483.

parte pubblica l'obbligazione di agire, se le accorda il potere, di cui ne userà qualor vegga che l'interesse dell'individuo lo esige. Ciò non pertanto non potrà esser costretta a farne senza bisogno una spiacevole pubblicità (1). Non si richiede l'interdizione che per impedire di abusarsi del misero stato di un imbecille, di estorquere alla sua debolezza delle obbligazioni fraudolenti: che se nulla egli abbia a perdere o a conservare, l'interdizione diventa inutile.

È ben diversa la cosa qualora trattisi di un furioso, i di cui eccessi minaccino il riposo e la sicurezza de' cittadini. Il pubblico ministero in tal caso è obbligato di agire. Allora non si tratta tanto d'interdire il furioso, quanto di prendere le convenienti misure di polizia, onde impedire ch'ei nuoccia alla tranquillità pubblica (2). La legge del 22 luglio 1791 concernente la polizia municipale e correzionale pronunzia delle pene contro di quelli che lasciano vagare degli insensati o furiosi, ed oltre all' am-

---

(1) Legge dell' 8 germinale anno 11, art. 484, 485 e suoi motivi.

(2) Ibid. art. 485.

menda che loro impone, essa li rende garanti de' risarcimenti ed indennizzazioni verso le parti lese (1). Il ministero pubblico deve principalmente vegliare all' esecuzione di sì fatti regolamenti. Quello poi che non riguarda che l'interesse privato devesi lasciare alla sorveglianza delle famiglie.

Ogni domanda d'interdizione è portata davanti il tribunale di prima instanza (2).

Siccome la demenza non si presume, stando al contrario la presunzione a favore della saviezza, così quello che provocherà l'interdizione dovrà dare in iscritto i fatti e le prove dell' imbecillità, della demenza o del furore, sopra cui appoggierà la sua instanza, presentando pure tutti i documenti relativi, e le testimonianze proprie a giustificarla(3).

Quindi chiaramente si scorge che la legge vuole che si provi la demenza o per iscritto o per il testimonio degli uomini, ovvero per mezzo delle due prove riunite.

Gli atti che si producono in prova della demenza non sono sempre di egual

---

(1) *Tit.* 1 *art.* 15. *Leg.* 13, 14, *ff. de offic. præsid.*
(2) Legge dell' 8 germinale anno 11, art. 486.
(3) Ibid. art. 487.

forza e valore; bisogna quindi distinguerli in due differenti specie. Gli uni sono personali, cioè inerenti in qualche maniera alla persona di quegli che li fa; essi portano un carattere evidente della di lui azione, mente e discernimento. In questa classe bisogna riporre tutti gli atti fatti nell' esercizio delle funzioni amministrative e giudiziarie, le risposte agl' interrogatorj, i testamenti olografi o nuncupativi. Codesti atti differenti sono l'opera immediata di chi li fa, nè si potrebbe mai riguardarli com' opera di una mano straniera. Essi provano quindi direttamente la saviezza od il vaneggiamento di colui che n'è l'autore.

Non è così degli atti della seconda specie, come i contratti di vendita, di locazione, ove nulla più havvi di proprio per chi li fa che la semplice sua sottoscrizione; nè provano che indirettamente il di lui senno. Quantunque non si possa ammettere la prova per testimonj contro il tenore dell' atto, pure la si può sulla capacità di colui che l'ha fatto.

Egli è ben raro di rinvenire degli atti della prima specie, che provino direttamente

ed immediatamente la saviezza o la demenza di una persona. Quelli della seconda specie son più comuni, ma non offrono che semplici presunzioni.

Da tutto ciò dunque si deve conchiudere che la demenza e la saviezza sono de' fatti di cui non si ammettono atti scritti, e che per conseguenza non possono essere naturalmente e d'ordinario provati, se non che per la deposizione de' testimonj. Si è quindi obbligato per lo più di ricorrere alla prova testimoniale.

La saviezza o la demenza è un fatto abituale, una disposizione ed affezione permanenti dell' anima, e come le abitudini non si contraggono se non che in forza degli atti reiterati, così quasi mai non si provano altrimenti che per una lunga serie, per una continuità e moltiplicità di azioni, le quali non si possono far constare che per la testimonianza di quelli che ne furono spettatori assidui e costanti (1). I parenti, gli amici, i vicini, coloro ch'ebbero le più intime relazioni, e che più ne frequentaro-

(1) D'Aguesseau, plaid. 31.

no la famiglia, debbono essere a preferenza ascoltati.

Quindi un processo d'interdizione è composto di prove scritte, d'interrogatorj, di informazioni ec., come viene prescritto dalla legge dell' otto germinale anno 11. Si deve prima di tutto cominciare dal prendere il parere di un consiglio di famiglia, ed affine che questo sia più imparziale, si allontanano que' parenti che hanno provocata l'interdizione. Si ammette per altro lo sposo o la sposa, com' anche i figli della persona che si vuole interdire senza loro accordare voce deliberativa (1). Essi generalmente sono in istato di dare più ch'altri tanto sui fatti che sulle abitudini, ed affezioni del malato i più importanti e necessarj rischiarimenti.

Dopo che la famiglia avrà esternato il suo parere, il preteso demente viene interrogato nella camera del consiglio, se vi si può presentare; altrimenti si deputa un giudice affin ch' ei si porti ad interrogare il suddetto nella sua casa unitamente ad un can-

---

(1) Legge dell' 8 germinale anno 11, art. 488, 489.

cancelliere. Ma in ogni caso il commissario del governo dev' essere presente all' interrogatorio (1).

Essendo gl'interrogatorj il mezzo il più semplice e più sicuro di accertarsi se la mente di una persona sia sana e tranquilla, si possono ripetere ogniqualvolta lo si giudichi a proposito. Cotal facoltà viene specialmente attribuita al tribunale d'appello, allorchè gli si inoltra ricorso contro di un giudizio pronunziato da quello di prima istanza sopra una domanda d'interdizione(2).

Seguito il primo interrogatorio, il tribunal ricercato può bentosto, se occorre, deputare un amministrator provvisorio a prender cura della persona e de' beni del reo convenuto (3); ma dopo il giudizio definitivo, siffatta amministrazion provvisoria cessa del tutto. Si nomina allora un tutore od un pro-tutore alla persona interdetta.

Può darsi che una persona di cui si è richiesta l'interdizione per causa d'imbecillità

---

(1) Legge dell' 8 germinale anno 11, art. 490.
(2) Ibid. art 494.
(3) Ibid. art. 491.

o di demenza, non si trovi realmente in tale stato; ma che a motivo della debolezza della sua mente, o, ciò che vuol dire lo stesso, per effetto di una passion dominante, ella sia giudicata poco capace di dirigere i proprj affari.

Il tribunale in simili circostanze ha la facoltà di ordinare, che il reo convenuto non possa d' ora in avanti più litigare, transigere, dare o prendere a prestito, ricevere un capital mobiliare, nè darne scarico, alienare nè gravare d' ipoteca i suoi beni senza l'assistenza di un consigliere che gli sarà destinato (1).

Coloro a' quali si nomina un consigliere non sono punto incapaci degli atti della vita civile; non possono solamente obbligarsi, contrattando ne' casi testè riferiti senza l'assistenza dell' assegnato consiglio; ma s' essi trovansi nella classe degl' interdetti per causa di prodigalità, di cui parleremo altrove, conservano sempre la capacità generale di contrattare, potendosi maritare e far testamento; ciò che far non possono gl'interdet-

---

(1) Legge dell' 8 germinale anno 11, art. 493.

ti per causa d'imbecillità, di demenza, o di furore (1).

Il giudizio portante l'interdizione o la nomina di un consiglio, dev'essere pronunziato in pubblica udienza. Se l'interdizione è stata pronunziata, quegli che la provocò è obbligato di far levare copia della sentenza, e quindi farla notificare alla parte, ed inscrivere ne' dieci giorni seguenti sopra tabelle che debbono essere affisse nella sala dell' uditorio, e negli studj de' notari del circondario (2).

L'interdizione e la nomina di un consigliere producono il loro effetto a riguardo de' terzi dal giorno dell' emanata sentenza. Tutti gli atti posteriori fatti dall' interdetto sono legalmente nulli; lo stesso è di quelli ch'è proibito di fare senza l'assistenza di un consigliere (3).

Alcune difficoltà possono insorgere sopra sì fatte disposizioni della legge. Dovrà per esempio, l'esecuzione della sentenza d'interdizione datare dall' epoca della sentenza del

(1) Motivi della legge dell' 8 germinale anno 11.
(2) Legge dell' 8 germinale anno 11, art. 495.
(3) Ibid. art. 496.

tribunale di prima istanza, ovvero dal giudizio del tribunale superiore, se vi fu appello?

Sembra che qualora il giudizio di prima instanza sia stato confermato sopra l'appello fatto, l'interdizione debba cominciare dal giorno della prima sentenza. D'altronde la nomina di un amministratore provvisorio fatta subito dopo il primo interrogatorio mette in cattiva fede coloro i quali trattassero con la persona, a cui fosse stato per avventura diretto.

Del resto fa d'uopo distinguer bene l'interdizione per incapacità di dirigere i proprj affari, da quella che è cagionata dall' imbecillità e dalla demenza. L'esecuzione della prima non ha luogo che dal giorno della sentenza; quella della seconda rimonta all' epoca della demenza avverata e notoria. La legge lo stabilisce in un modo positivo (1), nè ciò potrebbe essere altrimenti. Quegli che contratta con una persona notoriamente imbecille, rendesi da se medesimo notoriamente sospetto di mala fede.

---

(1) Legge dell' 8 germinale anno 11, art. 497. D'Aguesseau plaid. 37.

Nel caso dell' imbecillità o del furore il giudice non pronuncia l'interdizione. È la natura stessa che l'ha pronunziata: il tribunale non è che suo interprete, allorchè la dichiara.

Dopo la morte d'una persona non si può più intaccare sotto pretesto di demenza o di furore gli atti dalla medesima fatti mentre viveva. Si eccettuano due soli casi, cioè quando l'interdizione fosse stata se non pronunziata, almeno provocata prima della sua morte; quando la prova della demenza risultasse dall' atto stesso che venisse impugnato (1).

Aggiungesi ne' motivi, che non s'impone ai giudici nel primo caso l'obbligo di rigettare o di ammettere le azioni che possono esser legittime e fondate, e nulladimeno comparire sospette, per ciò appunto che sono tardive. Si accorda ai tribunali il potere di ben pesare le circostanze che si presentano in differenti aspetti e sotto tante combinazioni diverse che sfuggono all' accortezza del più avveduto legislatore.

Allorquando il giudizio definitivo d'inter-

---

(1) Legge dell' 8 germinale anno 11, art. 498.

dizione è pronunziato, o la persona interdetta era di già sotto tutela, o non era che sotto la direzione di un amministrator provvisorio. Nel primo caso, la tutela continua; nel secondo, si procede alla nomina di un tutore, o di un surrogato tutore, secondo le forme ordinarie. Sì fatta nomina fa cessare le funzioni dell' amministratore provvisorio, il quale dee render conto al tutore, qualora non lo sia egli stesso (1).

Nulladimeno il marito è di diritto tutore della di lui moglie interdetta, che vicendevolmente può essere nominata tutrice del proprio marito. In quest' ultimo caso, il consiglio di famiglia regola la forma e le condizioni dell' amministrazione, salvo il ricorso ai tribunali per parte della moglie che si credesse lesa dal decreto di famiglia (2). La legge romana voleva altresì che i figli fossero i curatori del loro padre o della lor madre caduti in demenza, quando ne fossero stati degni per la loro saggia condotta (3).

---

(1) Legge dell' 8 germinale anno 11, art. 499.

(2) Ibid. art. 500 e seg.

(3) *Leg.* 1, §. 1. *Leg.* 4, *ff. de curator. furios.*

Il tutore di un interdetto non è tenuto al pari di quello di un minore, di esercitare le sue funzioni finchè dura la causa dell' interdizione.

La minorità ha un termine certo stabilito dalla legge; l'interdizione dura quanto la causa che l'ha occasionata, e questa durata puote quella eguagliar della vita. Non si è creduto dovere d'imporre ad una persona un carico che può estendersi ad una lunga serie di anni.

Dopo dieci anni di amministrazione, il tutore dell' interdetto, se lo chiede, ei vien rimpiazzato. Si eccettuano da questa regola il marito, gli ascendenti, e i discendenti dell' interdetto; avvegnachè incaricandosi della tutela, non si son essi imposto un dovere estraneo alla lor qualità, ma un obbligo di famiglia che sono tenuti ad adempiere finchè la necessità lo vuole (1).

In generale l'interdetto viene parificato al minore per tutto ciò che riguarda i di lui beni e persona. La legge vuole che le sue rendite sieno essenzialmente impiegate a raddolcir la sua sor-

---

(1) Legge dell' 8 germinale anno 11, art. 502.

te e ad accelerare la sua guarigione. Rimarcasi ne' motivi che questa disposizion della legge, che forse sembrerà a taluno superflua, è tuttavia necessaria, conciossiachè soventi fiate egli accada che la voce dell'umanità venga da quella dell'interesse soffocata e compressa, non che per malintesi riguardi di un' economia sordida del pari che barbara. Laonde secondo i caratteri della malattia dell'interdetto, e lo stato della di lui fortuna, il consiglio di famiglia ordinerà ch'egli sia custodito nel proprio domicilio, o che venga trasferito in qualche casa od ospizio di sanità (1).

Qualora trattasi di maritare il figlio o la figlia di un interdetto, le convenzioni matrimoniali si regolano in tal caso dal consiglio di famiglia, il cui parere dovrà essere sempre omologato dal tribunale sopra le relative conclusioni del regio procuratore (2).

Cotesta omologazione o ratifica non dev'essere una semplice formalità. Il tribunale ed il regio procuratore prima di acconsentirvi o

---

(1) Legge dell' 8 germinale anno 11, art. 504.
(1) Ibid. art. 505.

di ordinarla, debbono assicurarsi che gl'interessi del figlio o figlia al pari di quelli dell'interdetto non siano punto nè poco sacrificati ad estranei interessi (1).

Finalmente l'interdizione cessa, cessando le cause che l'hanno determinata. Ma per rispetto al giudizio che l'ha pronunziata, e più ancora per l'interesse dell'interdetto e del pubblico, avanti di levare l'interdizione, e di rendere a quegli su cui pesava, i diritti civili de' quali fu privato, bisogna assicurarsi del tutto che tal precauzione sia divenuta inutile affatto.

Per acquistare la certezza del senno ricuperato, bisogna seguire quelle stesse formalità che si sono osservate per procurarsi quella della demenza. Si richiedono necessariamente dagli interrogatorj, delle perquisizioni; in una parola un giudizio che provi la cessazione dell'ultima (2). Allora soltanto può l'interdetto riprendere l'esercizio de' suoi diritti. Non era lo stesso nella romana legislazione, ove l'interdetto riassume-

(1) Legge dell' 8 germinale anno 11, art. 505, e suoi motivi.

(2) Ibid. art. 506.

va di pien diritto l'amministrazione de' proprj affari, allorchè la causa che glie l'aveva tolta, veniva a cessare (1).

CAPITOLO IV.

Dell' interdizione per causa di prodigalità.

La legislazione romana non assegnava tutori o curatori a quelli soltanto, che per debolezza, nullità, od alterazione della loro ragione si trovavano incapaci di amministrare i loro beni, ma a quelli eziandio che li dissipavano con immoderati e folli dispendj.

La legge delle dodici tavole fu la prima che pronunziò espressamente l'interdizione de' prodighi, che nella pratica per altro esisteva anche avanti.

In seguito, allorchè i Pretori nelle città, ed i Presidenti nelle provincie trovavano alcuno che non poneva limite nè misura nelle sue spese, e prodigava vergognosamente i suoi beni, glie ne interdicevano l'amministrazione, assegnandogli un curatore. Quindi i prodighi al pari degl' insensati erano

---

(1) *Leg.* 1, *ff. de curat. furios. et aliis etc.*

posti sotto tutela; questi finchè ricuperavano il perduto senno, quelli finchè contraevano costumi più salutari e più puri (1).

La formola che il Pretore usava in una simile occasione merita tanto più di essere quì riferita, quanto ch' essa contiene uno de' principali motivi dell' interdizione del prodigo. *Giacchè tu dissipi*, se gli diceva, *colla tua pazza condotta què beni che hai avuto in retaggio da' tuoi maggiori, e che quindi riduci all' indigenza i tuoi figli, io te ne interdico l'amministrazione* (2).

Da ciò ben si rileva quai principj di saviezza e di moralità caratterizzassero le leggi romane.

Questi stessi principj passarono nell'antica nostra legislazione, nella quale non era raro il vedere degli esempj d'interdizione per causa di prodigalità.

Ma allorchè le massime rivoluzionarie vennero a confondere e pressochè ad annientare tutte le idee della sana morale, e d'una sag-

---

(1) *Dicta leg.* 1, *ff. de curat. furios. et aliis.* Solone in Atene punì con nota d'infamia coloro che dissipavano follemente le loro sostanze.

(2) *Paulus ecept. sentent.* III. 4.

gia economia delle cose, e che si vollè aprire un adito spazioso ad ogni licenza, l'interdizione per causa di prodigalità, senza essere formalmente abrogata, cadde in disuso (1). Si esitò lungamente se si dovesse porla in vigore, e si è dubitato se vi fossero delle misure da prendersi contro la prodigalità. Si opponeva il diritto di proprietà il quale, come vien detto, si compone del diritto di usare e di abusare. Ma egli è ben evidente che la legge permette meno l'abuso della proprietà di quello che ne lo tolleri, e ciò per l'impotenza in cui essa sarebbe per lo più d'impedirlo.

I Romani che davano così fatta definizione della proprietà, non ammisero però meno l'interdizione per causa di prodigalità; anzi sentirono, come vien detto nei motivi della legge dell' 8 germinale, che lo stato, interessato alla conservazione delle famiglie, non può ammettere giammai che il diritto

(1) Nel dì 2 settembre 1793 annullandosi le interdizioni allora esistenti per causa di prodigalità, si propose di dichiarare validi gli atti fatti durante sì fatte interdizioni. La quistione fu indirizzata al comitato di legislazione.

di proprietà addivenga per un cittadino il diritto di rovinare la propria famiglia per appagare delle frivole voglie, od anco de' vergognosi capricci.

Questi saggi riflessi hanno trionfato, e quantunque non siasi espressamente ristabilita l'interdizione per causa di prodigalità, pure per mezzo di un regolamento di cui talvolta si faceva uso nell'antica giurisprudenza, senza levare ai prodighi l'intera amministrazione de' loro beni, si si è contentato di ridurli alla classe de' minori, e di assegnar loro una specie di tutore sotto il nome di consigliere giudiziario, senza il di cui parere viene ad essi proibito di litigare, di dare o prendere a prestito, di ricevere un capital mobiliare o darne scarico, di alienare, o d'aggravar d'ipoteca i loro beni.

Codesto consigliere dev' essere nominato dal tribunal competente (1).

La proibizione di procedere legalmente senza l'assistenza di un consigliere, può essere provocata da quelle stesse persone che hanno il diritto di domandare l'interdizio-

---

(1) Legge dell' 8 germinale anno 11, art. 507.

ne di un insensato (1). La legge aggiunge che la loro domanda debba essere instrutta e giudicata nello stesso modo.

Si fa per altro rimarcar ne' motivi che la differenza che havvi tra l'interdizione e l'assegnamento del consigliere, consiste in ciò che il prodigo a cui si assegna un consiglio, non diventa assolutamente incapace degli atti della vita civile. Esso non può solo obbligarsi senza l'assistenza del suo consigliere; ma in generale egli è abile a contrattare; può maritarsi, può far testamento; ciò che non possono far gl'interdetti per causa d'imbecillità, di demenza o furore.

Era lo stesso quando s'interdiceva il prodigo invece di assegnargli un consiglio. L'effetto dell' interdizione per lui non si estendeva più oltre.

Si considerano come nulli tutti gli atti fatti da un imbecille o da un furioso, imperciocchè l'estinzione totale della di lui ragione lo mette nell' impotenza di contrattare. Il prodigo al contrario abusa della sua proprietà meno pel difetto della sua intelligenza

---

(1) Legge dell' 8 germinale anno 11, art. 508.

che pel trasporto delle sue passioni. Quindi la sua ragione ha più bisogno di essere diretta di quello che, per così dire, supplita.

D'onde ne segue che l'instruzione sopra la procedura d'interdizione per accusa di prodigalità, non potrebbe esser la stessa che quella dell' interdizione per causa di demenza.

Gl'interrogatorj moltiplicati in quest'ultima onde assicurarsi della ragione di quegli che si pretende esserne privo, sono inutili per l'altra. Un prodigo può ragionare con integro senno, ed essere sregolatissimo nella sua condotta, quindi sono i fatti di prodigalità ch'è d'uopo provare; ciò che far non si puote che per mezzo di atti scritti o di testimonj, ovvero per tutti e due insieme.

La sentenza portante la nomina del consigliere, non ha effetto retroattivo, nè tampoco dal giorno dell' inoltrata domanda. I soli atti posteriormente passati sono nulli di diritto (1). Del resto vi sono dottissimi giureconsulti che opinano diversamente (2).

---

(1) Legge dell' 8 germinale anno 11, art. 496.

(2) Faber, Dumoulin, Ricard ec. Vedi la gazet. des trib., t. 5, pag. 359. Caus. intéres. tom. 5, p. 39, tom. 35, p. 58.

Riputavasi altre volte acquirente di mala fede colui che acquistava in tempo che pendeva l'istanza d'interdizione, e l'alienazione era nulla.

La massima contraria ha i suoi inconvenienti; imperocchè il prodigo che si vede in procinto di essere interdetto può affrettarsi di consumare il suo stato per mezzo di alienazioni precipitate e rovinose del tutto.

CAPITOLO V.

Degli assenti.

Non già le sole persone testè da noi rammentate, che o per debolezza o nullità della loro ragione, o per la sregolata loro condotta, son quelle che esclusivamente abbisognino dell' altrui assistenza per l'amministrazione de' loro affari; ma ve ne sono ancora delle altre, a cui siffatta assistenza è del pari necessaria per l'impossibilità in cui si trovano di vegliar da se stesse alla conservazione de' loro beni.

In questa classe presentansi in primo luogo gli assenti. Questo vocabolo ha diverse signi-

significazioni nel linguaggio della giurisprudenza. Secondo il diritto romano coloro si riputavano assenti, che non dimoravano nella stessa provincia (1). Questa specie di assenza non era che relativa, nè produceva verun effetto che per gl'interessi rispettivi di due persone, che non dimoravano nello stesso luogo. Per la qual cosa, come noi lo vedremo in appresso, eravi una tal prescrizione il di cui termine era più o meno lungo, secondo che quelli ch'essa riguardava dimoravano o non dimoravano nella stessa provincia (2).

Presso i francesi si reputavano assenti coloro che non tenevano il lor domicilio nella medesima siniscalchìa o nello stesso balliaggio, o a meglio dire ne' circondarj delle corti di appello, come noi lo vedremo trattando della prescrizione. Oggigiorno lo sarebbero quelli che abitano in diversi circondarj comunali.

---

(1) *Leg.* 12 *cod. de præscript. long. tempor.*
(2) *Novell.* 119. *cap.* 8.

Alloraquando una parte dell' anno si era presente e l'altra assente, aggiungevasi al tempo necessario per verificare la prescrizione, quello che aveva durato l'assenza (1).

Avvi un' altra specie di assenti; e sono quelli che non si trovano punto nel luogo della loro residenza ordinaria, perchè affari pubblici o privati li chiamano in luoghi che si conoscono, e dai quali mandan talvolta di loro notizie. Comunque cotesti assenti non possano attendere da se stessi all' azienda de' loro affari, possono almeno farli amministrare per altri, conferendo ai medesimi i necessarj poteri; quindi la legge non se ne prende gran cura.

La legge romana per altro accordava qualche favore a coloro ch' erano realmente assenti pel disimpegno de' pubblici affari.

La medesima distingueva in questa classe coloro che portavano le armi in difesa della patria, sia che fossero in attività di servizio, sia che fossero prigionieri di guerra (2).

---

(1) *Leg.* 140 *ff. de reg. jur. Leg.* 35 *et seq. ff. ex quib. caus. major.*

(2) *Leg.* 5 § 1, *et leg.* 6 *ff ex quib. caus. maj.*

Noi abbiamo imitata siffatta riconoscenza della legge romana, e la nostra veglia con particolare sollecitudine al mantenimento ed alla conservazione de' diritti di quelli che portan le armi per servizio e difesa della patria.

Se, per esempio, scade un'eredità ad un difensore della patria, il quale manchi un mese intero di dar sue novelle, nè invii procura ad alcuno, il capo municipale della comune del di lui domicilio convocherà allora un'assemblea di parenti ad effetto di far nominare un curatore all' assente. Questo curatore è tenuto di fare tutte le procedure che potrà esigere l'interesse dell' assente, e dovrà amministrare e custodire gl'immobili da buon padre di famiglia. Il così detto *Maire*, ossia agente municipale è obbligato a vegliare in modo che i loro terreni vengano coltivati e seminati ai lor tempi (1).

Non può correre prescrizione nè prevenzione di sorta contro i difensori della pa-

---

(1) Legge del 23 nevoso anno 2. Dell' 11 ventoso anno 12, e 16 fruttidoro anno 3.

tria se non che dopo la pace generale, o fin dopo ch' essi abbiano ottenuto il loro assoluto congedo (1).

Vi è finalmente una terza classe d'assenti composta di quelli che hanno abbandonato non solo l'antico lor domicilio, ma de' quali ignorasi tuttavia l'attuale lor residenza, e di cui non si ha più novella. In tal caso questa si può dir meno un'assenza che una scomparsa o disparizione d'una persona, di cui più non si può averne contezza.

Quindi il vocabolo di assenza sembra improprio in un simile caso, ed è piuttosto la povertà della nostra lingua (francese) che ci costringe ad usarlo. La legge del 24 ventoso anno 11 relativamente agli assenti si serve talvolta del vocabolo disparizione, il quale fa d'uopo convenire che esprime alla meglio quello di cui si tratta in proposito.

Siffatta classe di assenti è quella di cui la legislazione si è più degli altri occupata. Se questi hanno de' beni, e non abbiano provveduto alla loro amministrazione, è d'uo-

---

(1) Legge del 6 brumale anno 5, art. 2, 3.

po sapere in primo luogo a chi la si dovrà confidare. Nell'incertezza della loro esistenza, qual partito dovrassi prendere? Sarann' essi computati nel novero degli estinti dal primo instante della loro scomparsa, ovvero per istabilire siffatta presunzione si dovrà attendere che spiri un certo spazio di tempo? Ma da qual'epoca daterem noi cotesta morte presunta? Forse dalla partenza dell'assente o dalle ultime sue notizie, oppure dal giorno in cui si prenderà cura della distribuzione de' suoi beni? Questo è un punto che troppo importa il fissare affin di conoscere quali sieno i veri eredi; imperciocchè questi possono essere differenti secondo l'epoca che verrà determinata. Finalmente durante l'incertezza, in cui si è riguardo alla vita dell'assente, quali misure dovrannosi prendere non solo rapporto a' suoi beni, ma relativamente ancora a' suoi creditori, alla di lui moglie, e figliuoli?

Le regole dell'antica giurisprudenza variavano molto su di tale soggetto. Gli uni non riputavano morto un assente che dopo i cinque anni dalla sua partenza. Essi prendevan per regola certi casi straordinarj, e

le leggi non debbono stabilire che sopra quelli che comunemente accadono. Altri presupponevano la morte dell'assente dopo il lasso di dieci anni dacchè si erano ricevute le ultime nuove; ed altri ancora abbreviavano questo periodo cioè dai cinque ai sette. Eglino paragonavano l'assenza alla morte naturale, e dopo il corso di dieci o cinque anni conchiudevano, ch'era d'uopo procedere alla divisione de' beni.

Questo è il caso di dire che ogni paragone non quadra, avvegnacchè quivi non si saprebbe determinare secondo gli effetti della morte naturale, poichè quella dell'assente non è che presunta. S'egli ricomparisce, la finzione dee cedere alla realtà: egli rientra nel possesso de' suoi beni. A Roma gli schiavi presso il nemico erano riputati civilmente morti; se morivano nella cattività, si supponeva che fossero morti dal giorno ch'erano stati presi. Ma se sortivano dalla schiavitù, rientravano nel loro stato primitivo, e per quel diritto che chiamavasi *postliminium*, ricuperavano quanto avevan essi perduto (1).

(1) *Leg.* 18, *ff. de captiv. et postlim.*

La diversità de' casi che possono dar luogo alla disparizione degli uomini, aveva senza dubbio occasionata codesta differenza, che esisteva nella giurisprudenza de' nostri antichi tribunali. Consimili casi variano all'infinito, e di rado si rassomigliano.

Un uomo, per esempio, scomparisce; ignorasi che ne sia addivenuto; non ri riceve di lui notizie di sorte alcuna. Si sa ove siasi diretto, ovvero è scomparso improvvisamente dalla propria sua casa? E forse perito per qualche fortuito accidente? Oppure vuol egli soltanto nascondersi ed involarsi alla conoscenza del pubblico? È forse per necessità o per capriccio ch'egli prende una siffatta risoluzione? Quest'uomo ha de' beni di fortuna? È maritato? È padre di famiglia? Ha lasciato ad alcuno la cura de' suoi affari, ovvero li ha abbandonati?... Ecco a un di presso le cause e le circostanze diverse dell'assenza, le quali possono esigere delle misure più o meno sollecite, più o meno estese.

Qualunque partito si prenda, le misure non saranno che provvisorie fintanto che si conosca positivamente la sorte dell'assente,

o finchè almeno sia scorso un tempo sì lungo, che più non si possa dubitare della sua morte. Quindi in mancanza di positive novelle, il solo tempo decide: a misura che gli anni si accrescono, i dubbj svaniscono, e si cangiano in morale certezza.

Pure talvolta senza sapere precisamente ciò ch'è avvenuto dell'assente, e senza che un lungo seguito d'anni faccia presumere la di lui morte, si è autorizzato a riguardarlo come tale. Se per esempio egli si fosse imbarcato sopra un vascello, che si sa aver fatto naufragio, ovvero se si fosse trovato in una battaglia in seguito della quale non si avesse più inteso parlare di lui nè punto nè poco, si può esser quasi sicuri della sua perdita.

Il soggetto dell'assenza è uno di quelli che offre più di varietà nelle circostanze e che presenta più di materia alle congetture. In esso non si è quasi mai da altro guidati che dalle probabilità. Quindi le regole a cui si è stimato bene di assoggettarlo, debbono essere stabilite a norma di siffatte considerazioni.

CAPITOLO IV.

Dell' amministrazione e della provvisoria divisione de' beni degli assenti.

La legge del 24 ventoso anno 11 porta primieramente la sua attenzione sopra di un caso, di cui pare che l'antica giurisprudenza poco siasi occupata, quello cioè, di provvedere, quando era necessario, all'amministrazione totale o parziale de' beni lasciati da una persona che fosse all'improvviso sparita, e che non avesse nella sua assenza un procuratore incaricato di averne cura.

Le antiche leggi nulla stabilirono sopra di questo caso; esse riportavansi alla saggezza de' giudici, e all' interesse della famiglia; la nuova legislazione ha preso un partito consimile. Ella si riposa sopra la sorveglianza del governo, e sulla prudenza de' giudici: anzi non chiama pure i parenti più prossimi ad aver parte nella divisione provvisoria de' beni dell' assente. Fa d'uopo che un certo lasso di tempo abbia cominciato a fondare le presunzioni della sua morte. Frattanto il pubblico ministero è

specialmente incaricato di vegliare agl' interessi dell' assente; egli verrà ascoltato a guisa di un procuratore legale in tutti gli affari concernenti il medesimo assente, e sarà autorizzato a fare tutti i passi e ricerche necessarie alla conservazione e mantenimento de' suoi diritti (1).

Qualora l'assente sia interessato in materia d'inventarj, di conti, di partizioni, di crediti, di liquidazioni ec., sarà egli rappresentato da un notaro a ciò delegato dal tribunale (2).

Potranno però i tribunali, se il caso lo esige, nominare un curatore ai beni dell' assente, ma l'abuso che ordinariamente risulta da una simile misura, deve renderli molto circospetti e guardinghi nell' ordinarla. Essi debbono soprattutto cercare i mezzi di prevenire gl'inconvenienti che potrebbero emergere da sì fatta misura.

Se, per esempio, l'assente ha lasciati de' figli minori, la madre, tuttora vivente, deve entrare nella tutela legittima che la legge le accorda. In di lei mancanza l'assumono

(1) Legge del 24 ventoso anno 11, art. 114.

(2) Ibid. art. 113 e suoi motivi.

gli ascendenti che per la medesima legge hanno gli stessi diritti.

Tali sono le provvisorie misure da prendersi sino a che sia decorso un certo tempo sufficiente a far presumere la morte dell' assente. In tal caso si procede alla divisione provvisoria de' suoi beni.

La dilazione prefissa ad autorizzare cotesta presunzione variava altrevolte a seconda dei costumi e delle circostanze. Oggidì viene fissata a quattr' anni (1). Così si può almeno dopo questo lasso di tempo incominciare le procedure attinenti alla divisione provvisoria.

Siccome non si trattava che di una misura cui l'apparizion dell' assente potea far cessare al momento, così non si esigevano nell' antica giurisprudenza prove molto rigorose per far constare l'assenza; a ciò solo bastava un atto di notorietà, o d'un' informazione *sommaria*.

Oggigiorno conviene che oltre le carte ed i documenti prodotti da quelli che dimandano la divisione provvisoria, si faccia

---

(1) Legge del 26 ventoso anno 11, art. 115.

pure un processo fatto in contradditorio insieme col commissario del governo nel circondario del domicilio dell' assente, ed in quello della di lui residenza, se son distinti l'uno dall' altro (1).

Se non si è pago di ammettere i testimonj prodotti dai parenti, il commissario potrà chiamarvi quelli che giudicherà capaci di spargere qualche luce sulla sorte dell' assente (2).

Per l'unione di questi mezzi di prova i giudici potranno verificare se l'assenza non sia stata determinata da' motivi che potessero esister tuttora; come se il progetto dell' assente fosse stato di soggiornare parecchj anni in una remota contrada; oppure s'egli avesse intrapreso un viaggio di terra o di mare, che pel suo oggetto, o per le grandi distanze esigesse un lunghissimo tempo ec.

In questi casi potranno i giudici differire la dichiarazione d'assenza. Essi potranno ancor rilevare dall' informativo processo, se cause particolari non abbiano forse impedito

---

(1) Legge del 26 ventoso anno 11, art. 116.

(2) Motivi della legge 24 ventoso anno 11.

il ricevere nuove dell' assente; tali sarebbero, a modo di esempio, l'incorsa cattività, la perdita di un bastimento, od altre circostanze che potrebbero determinare i giudici a prolungare le dilazioni prefisse (1).

Checchè ne sia, il giudizio di dichiarazione d'assenza non può essere pronunziato che un anno dopo l'ordinata informazione.

A tutti questi mezzi di scoprire la verità ve ne fu aggiunto un altro, quello cioè di obbligare i commissarj d'indirizzare una copia autentica de' giudicati relativi all' assenza, al gran giudice ministro della giustizia, il quale vi dà la più estesa divulgazione col farne inserir la notizia nel giornale officiale (2).

CAPITOLO VI.

Dell' immissione provvisoria al possesso de' beni.

Se ad onta di tutte le precauzioni prese per aver nuove dell' assente, non è stato possibile di ritrarne alcuna, allora si si oc-

(1) Motivi della legge 24 ventoso anno 11.

(2) Legge del 26 ventoso anno 11, art. 119.

cupa nel modo il più serio, onde provvedere all' amministrazione de' suoi beni. Distinguesi il caso, in cui l'assente avesse lasciato un procuratore incaricato di dirigere i suoi affari, da quello in cui non ne avesse lasciato.

Nel primo, l'immissione al provvisorio possesso non potrà effettuarsi che dopo dieci anni scorsi dalla disparizione o dalle ultime notizie che si sono ricevute dell' assente. In cotal modo la procura avrà il suo effetto durante il corso di anni dieci dopo la partenza, o dopo le ultime nuove, nè prima che spiri un tal termine potrà essere dichiarata l'assenza, nè i parenti potranno essere immessi al possesso de' beni dell' assente (1).

Nè importa che il procuratore instituito sia o no congiunto dell' assente; sì fatta distinzione, a cui si dava altre volte importanza onde abbreviare o prorogare l'amministrazione del procuratore instituito, non ha più luogo oggigiorno. La regola è la stessa per tutti i casi.

---

(1) Legge del 24 ventoso anno 11 art. 121, ed i motivi.

Quand'anco i poteri del procuratore cessassero per morte o qualsiasi altra causa, bisognerebbe sempre attendere i dieci anni per l' immissione al possesso. E' sarebbe provveduto dopo la cessazione del mandato agli affari di urgenza; come prima dello spirar de' dieci anni (1).

In mancanza di un procuratore instituito, gli eredi presuntivi sono posti al possesso provvisorio de'beni. Questionavasi molto una volta se il possesso provvisorio dovesse essere conferito ai parenti, eredi presuntivi, all' epoca delle ultime nuove, ovvero a quella della dichiarazion dell'assenza. La legge decise a favore della prima opinione, ch'era d'altronde la più seguita nell'antica giurisprudenza (2).

I congiunti eredi presuntivi dell'assente hanno un titolo naturale per essere preferiti, conciossiacchè niuno più d'essi possa avere interesse alla conservazione, e buona amministrazione de' beni dell'assente, dovendo loro appartenerne la proprietà, qualor non ritorni l'assente medesimo.

(1) Legge del 24 ventoso anno 11, art. 122.
(1) Ibid. art. 120.

Il provvisorio possesso non sarà che un deposito, che darà a quelli che l'otterranno, l'amministrazione de' beni dell'assente, e che obbligheralli a rendergli il conto nel caso ch'ei ricompaja, o che di lui s'abbian novelle (1).

Se in progresso si venisse a scoprire l'epoca verace e precisa della morte dell'assente, i parenti i quali avessero ottenuto d'esser immessi nel provvisorio possesso de' di lui beni, ne sarebbero spogliati, s'essi a tal epoca non fossero gli eredi presuntivi. Eglino sarebber tenuti di restituirli ai congiunti che avessero allora una siffatta qualità; ma conserverebbero i frutti soltanto a norma delle regole, di cui parleremo fra poco (2).

Si regolano in seguito le formalità convenienti per far constare lo stato ed il valore de' beni all'epoca dell'immissione al possesso. Se ne farà un inventario alla presenza del regio procuratore o d'un giudice di pace che verrà richiesto.

Dopo

(1) Legge del 24 ventoso anno 11, art. 125.

(2) Ibid. art. 130.

Dopo la decisione de' tribunali si passa alla vendita de' mobili nella loro totalità od anco in parte. Si fa un utile impiego de' denari provenienti da tale vendita, come altresì de' frutti maturati (1).

I parenti provvisoriamente immessi al possesso possono eziandio per lor sicurezza richiedere che si proceda per opera di un perito nominato dal tribunale alla visita degli immobili ad effetto di farne constare lo stato. Sì fatto rapporto viene omologato dal tribunale, e le spese si prendono sopra i beni dell'assente (2).

L'immissione al possesso non è che una misura provvisoria, che il ritorno dell' assente deve far cessare al momento. Ma si dee forse a lui rendere tutti i frutti percepiti durante il possesso? Un' infinità di motivi aveva una volta fatto decidere, che dopo un certo lasso di tempo, gli eredi dovessero profittare delle rendite; avvegnacchè più che l'assenza prolungasi, più la probabilità della morte si accresce; d'altronde gli eredi non

(1) Legge del 24 ventoso anno 11, art. 126.
(2) Ibid.

sono sempre molto solleciti di porre da parte i redditi che percepiscono, e degli impreveduti accidenti posson costringerli ad impiegarli in urgenze instantance. Quindi un' intiera restituzione potrebbe ruinarli, e poi le cure e gl'incommodi che si prendono per la conservazione de' beni meritano un proporzionato compenso. Siffatte considerazioni avevano fatto nascere un regolamento, il quale portava che dopo un certo tempo le rendite appartenessero agli eredi nella totalità ovvero in parte; nè in altro variavasi che nella fissazione dell' epoca, in cui cessasse l'obbligo di restituire.

Ma un tale sistema era molto severo, e sotto parecchi rapporti ben anco inumano. Come diffatti conciliare colle idee della giustizia e della proprietà la situazion di un assente, il quale rientrando ne' suoi focolari, vede gli eredi presuntivi arricchiti delle sue rendite durante un lungo corso di anni, e che nulla da essi può esigere per soddisfare ai bisogni moltiplici, da cui è circondato, ed oppresso nella sua nudità (1)?

(1) Motivi della legge del 26 ventoso anno 11.

La legge ha preso su di ciò un partito di mezzo. Coloro che in conseguenza dell' immissione al possesso, o dell' amministrazione legale avranno goduto de' beni dell' assente, non saranno tenuti di restituirgli che il quinto delle sue rendite, s'egli ricomparisse prima dei quindici anni decorsi dal giorno della di lui scomparsa, ed il decimo, se non ritornasse che dopo i quindici anni.

Scorsi i trent' anni d'assenza, apparterrà ad essi la totalità delle rendite (1).

Quest' ultima disposizione sembra contraria ai sopra allegati motivi; dunque perchè un uomo sarà stato più lungo tempo sgraziato sarà questa una ragione di nulla restituirgli di quanto gli apparteneva dapprima?

Per una conseguenza necessaria del principio che stabilisce la provvisoria immissione, gli eredi non possono alienare, nè ipotecare gl'immobili dell' assente (2).

Ma se la di lui assenza ha durato più di trent' anni dopo la provvisoria immissione,

---

(1) Legge del 24 ventoso anno 11, art. 127.
(2) Ibid. art. 128.

o dopo l'epoca in cui il rispettivo consorte avrà assunta l'amministrazione de' beni dell' altro conjuge assente; ovvero se fosse scorso già un secolo intero dalla nascita dell' assente, allora si crede che il possesso debba diventare definitivo, e che lo stesso interesse pubblico esiga che i beni dell' assente rientrino nel commercio sociale, e che le famiglie che ne sono al possesso ne possano disporre al pari di tutti gli altri lor beni.

Le cauzioni sono allora sciolte da ogni obbligo, e gli aventi diritto possono allora domandare la divisione de' beni dell' assente, e far pronunciare dal tribunale di prima instanza l'immissione al possesso definitivo(1).

Quì la legge s'incarica d'una cura che il tempo avrebbe forse meglio adempita in un modo più equo e sicuro. La probabilità della morte di un uomo s'accresce in ragione del prolungamento della sua assenza. Cadaun giorno la facilità di disporre de' beni, di cui non si gode che provvisoriamente, diventa maggiore. Colui che volesse trattarne col possessore o stabilirvi un' ipoteca, cal-

---

(1) Legge del 24 ventoso anno 11, art. 129.

colerebbe sul tempo e sulle circostanze, e diverrebbe più ardito a misura che il tempo stesso si fosse protratto. Giungerebbe un' epoca in cui ogni timore su questo rapporto svanirebbe del tutto. Il possesso definitivo si stabilirebbe da se medesimo, e senza il concorso dell' autorità. Altrimenti si corre il rischio di una grande ingiustizia: poichè o si pensa che l'assente più non ritorni, ed è inutile allora la precauzione; o si crede esser possibile ch'ei rivenga, ed ingiusta diviene in questo caso l'anzidetta misura. La stessa legge suppone questo; avvegnacchè se l'assente ricomparisce, ovvero se la di lui esistenza vien comprovata anche dopo l'immissione definitiva, egli ricupera i suoi beni in quello stato in cui essi si trovano; il prezzo pure di quelli che fossero stati alienati, o i beni provenienti dall' impiego che fosse stato fatto del prezzo ricavato dalla vendita de' suoi beni (1).

Noi quivi ripeteremo ciò che poco fa dicevamo, cioè se convenga che l'eccesso della sua disgrazia diventi un motivo per viemmaggiormente aggravarla?

(1) Legge del 24 ventoso anno 11, art. 132.

Se l'assente ricomparisce durante la provvisoria immissione, gli effetti del giudizio che avrà dichiarata l'assenza, cesseranno all' istante, e senza pregiudizio, se occorre, delle conservatorie misure prescritte per l'amministrazione de' suoi beni.

Ma in un caso consimile gli eredi posti al possesso dovrebbero averne il godimento fino a che l'assente venisse a riprendere i suoi beni o a fare i conti con essi, oppure deputasse qualchedano affine di rappresentarlo.

Può accader eziandio che l'assente abbia lasciato de' posteri in quel luogo ov' erasi ritirato, e di cui nota non fosse l'esistenza durante il corso di trentacinque anni che debbono compiersi affin che gli altri eredi presuntivi sieno definitivamente immessi al possesso; la loro apparizione fa cessare ben tosto i diritti de' collaterali, ed il possesso de' beni è loro dovuto, qualunque sia l'epoca in cui si presentino. Non vi può essere prescrizione contr' essi, se non quando comparissero trent' anni dopo l'immissione al possesso definitivo (1).

---

(1) Legge del 24 ventoso anno 11, art. 133.

Dopo il giudizio di dichiarazione di assenza, qualunque persona che avesse diritto da esercitare contro l'assente, non potrà farlo valere che contro quelli che saranno posti al possesso de' beni, ovvero che ne avranno ottenuta l'amministrazione legale(1).

CAPITOLO VII.

Di alcuni altri effetti dell' assenza.

Nell' antica giurisprudenza vi era molta incertezza riguardo all' esecuzione del testamento fatto da un assente avanti la sua scomparsa.

In generale un testamento non doveva essere eseguito, che quando la morte del testatore era a dover comprovata: finchè vi era qualche presunzione di vita, escludevasi l' erede instituito, e davasi il possesso agli eredi *ab intestato*. Nè, se non quando siffatta presunzione s' infievoliva, e quindi cangiavasi in probabilità di morte, l' erede instituito poteva entrare al possesso. La nuova legge ha preso un andamento più

(1) Legge del 24 ventoso anno 11, art. 134.

semplice; si è pensato con ragione che l'apertura de' testamenti, e la loro esecuzione provvisoria debbono essere autorizzate dagli stessi motivi che fanno dare agli eredi presuntivi il possesso de' beni.

Il testamento, se pur un ne esistesse, sarebbe dunque aperto a richiesta delle parti interessate, ovvero del regio procuratore; ed i legatarj, i donatarj del pari che tutti quelli che avessero su i beni dell' assente qualche diritto subordinato alla condizione della sua morte, potrebbero esercitarlo provvisoriamente a patto di darne cauzione (1).

Erasi contuttociò fatto ritorno nel progresso de' tempi, e quasi dappertutto ad un' idea più semplice, e l'unica che sia vera. Più non si considerava la presunzione della vita e della morte, ma invece esigevasi che colui che si presentava per esercitare un' azione qualunque a nome dell' assente, giustificasse la di lui esistenza; finchè ciò non faceva, lo si dichiarava inammissibile nella sua inchiesta.

Cotesta regola si è mantenuta. Quindi al-

(1) Legge del 25 ventoso anno 11, art. 123.

lorchè uno vorrà reclamare un diritto toccato ad un individuo, la di cui esistenza non fosse riconosciuta, egli dovrà provare che cotesto individuo esisteva quando un siffatto diritto si è aperto; altrimenti non si riceve la di lui domanda (1). Laonde se apresi un' eredità alla quale un assente di dubbia esistenza si trovi chiamato, questa passa intieramente a coloro che avessero col medesimo assente concorso, ovvero a quelli cui spetta raccoglierla in sua mancanza. Se l'assente ricomparisce, rientra in tutti i suoi diritti; ma i frutti raccolti restano sempre a quelli che sono stati fino allora al possesso dell' eredità (2).

L'assenza d'uno de' conjugi non potrebbe produr mai l'effetto di sciogliere l'altro dai vincoli del matrimonio, e quindi rimetterlo in libertà. La legge del 20 settembre 1792 aveva male a proposito introdotta una simile causa di divorzio. Fa d'uopo che la morte sia certa e legalmente provata, come più sopra il dicemmo. La presunzione risultante dalla più lunga assenza, e dall'età più avan-

(1) Legge del 24 ventoso anno 11, art. 136.
(2) Ibid. art. 137 e seg.

zata, foss' anco di un secolo, non è ammessa come atta a supplire alla prova della morte d'uno de' conjugi. Il più importante di tutti i contratti non saprebbe dipendere da una semplice presunzione (1).

Nulladimeno se, durante l'assenza d'uno de' conjugi, l'altro avesse contratto un novello legame, lo sposo interessato a farlo cessare, ei solo sarebbe ammesso a domandarne la nullità, sia da lui stesso in persona, sia per procuratore munito della prova di sua esistenza. Si è voluto certamente con ciò prevenire le indagini, e procedure del ministero pubblico, autorizzate dall' articolo 178 della legge del 30 ventoso anno 11 relativa al matrimonio, nel caso in cui una persona maritata avesse contratta un' unione novella avanti lo scioglimento della prima.

I figli nati da un secondo matrimonio annullato dal ritorno del conjuge assente non soffrirebbero punto nella loro legittimità, a cagione della buona fede de' lor genitori, od anco di un solo di essi (2).

---

(1) Motivi della legge del 24 ventoso anno 11.

(2) Legge del 30 ventoso anno 11, relativa al matrimonio, art. 195.

Allorquando il conjuge assente non ha parenti abili a succedergli, l'altro conjuge può domandare l'immissione al possesso provvisorio de' di lui beni (1); poichè egli è in questo caso l'erede presuntivo dell'assente (2).

Allorchè il padre è scomparso, ed ha lasciato de' figli minori, la madre ne diviene la tutrice legittima, ed esercita tutti i diritti del marito rapporto alla loro educazione o all'amministrazione de' loro beni (3).

Queste sono le chiare espressioni della legge del 24 ventoso riguardo agli assenti. Essa intende senza dubbio parlare, e ne lo indica bastantemente l'articolo apposito, dell'intervallo che passa fra la disparizion del marito e la dichiarazion dell'assenza. Poichè dichiarata una volta l'assenza, ed attesa la legge del 5 germinale sulla minorità, la tutela e l'emancipazione, che dà alla madre la tutela legittima de' figli suoi, ed il godimento de' loro beni fino all'età di die-

---

(1) Legge del 24 ventoso anno 11, art. 140.

(2) Ibid. del 29 germinale, art. 57.

(3) Ibid. del 24 ventoso, art. 141.

ciotto anni, la madre stessa entra nell' esercizio di tutti i diritti che le sono personali, ma non ne gode già come rappresentante il padre, come sembra indicarlo l'articolo della legge del 24 ventoso, testè da noi rammentato.

Onde occuparsi della sorte de' figli minori, e provvedere alle cure che la lor posizione sollecitamente richiede, non si attende già che il termine prescritto per far dichiarare l'assenza, sia spirato. Appena scorsi i sei mesi dalla disparizione del padre, se la madre fosse morta al tempo di tale disparizione, oppure se venisse a morire prima della dichiarazione dell' assenza del padre, allora la sorveglianza de' figlj sarà conferita dal consiglio di famiglia agli ascendenti i più prossimi, e in loro mancanza, ad un tutor provvisorio (1). Avverrà lo stesso nel caso in cui l'uno de' conjugi che sarà scomparso, lascierà de' figli minori di un matrimonio precedente (2).

(1) Legge del 24 ventoso anno 11, art. 143.
(2) Ibid.

LIBRO XIII.

DELLE COSE.

CAPITOLO PRIMO

Della divisione delle cose.

Eccoci giunti alla seconda delle grandi divisioni del diritto: alle *Cose*.

Questa è una voce generica che comprende tutti gli oggetti che la natura racchiude, sia che riguardino la proprietà degli uomini, ed i mezzi di loro procurare qualche godimento, sia che restino fuori del loro dominio.

In giurisprudenza non si considerano le cose se non che sotto il rapporto de' vantaggi che gli uomini posson ritrarne coll'appropriarsene l'uso; nè si chiamano beni che quando ricadono in proprietà di qualcuno, imperocchè allora soltanto questi ne ha il godimento.

L'oro nella miniera o nascosto sotterra senza che nessuno lo sappia, non è che una cosa; ma diventa un bene allorch'è racchiuso in una borsa o in uno scrigno. Il bene medesimo di qualcheduno non è che una cosa, rispetto a quegli che non vi ha alcun diritto.

La differenza che distingue queste due espressioni non è punto sfuggita alla sagacità de' Giureconsulti Romani (1). Essi intendevan per *cose* ciò che trovavasi fuori della proprietà o del patrimonio di qualcheduno; e davano il nome di *bene* a tutto ciò che faceva parte di tal patrimonio.

Si sono distribuite le cose in varie classi; nè si avrebbe potuto altrimenti guarentirsi dalla confusione che il lor complesso presenta.

Giustiniano divide primieramente le cose in comuni e private (1).

Le cose comuni sono quelle, che gli uomini non han potuto giungere a impadro-

---

(1) *Leg. 5, ff. de verb. signif.* I beni patrimoniali sono chiamati *pecunia* da *pecude*, mandre di pecore o greggia, che furono le prime ricchezze de' Romani.

(2) *Instit. lib. II, tit.* 1.

nirsene in modo di averne il possesso esclusivo. Queste sono veramente in un numero assai ristretto. In questa classe quasi più non si conta che la luce, l'aria, il mare, ed anco quest'ultimo non ha potuto intieramente sottrarsi all'invasione degli uomini. Parecchi popoli han voluto arrogarsene la proprietà di certe parti nel tempo stesso che la lor posizione permise loro d'impedirne agli altri l'accesso. La repubblica Batava pretende un diritto di proprietà sopra il *Zuyderzée* e sul *Texel*; quella di Venezia si credeva sovrana del *mare Adriatico* ec. Non si ambisce d'altronde la proprietà d'una cosa che in quanto se ne può ricavare de' vantaggi esclusivi; ciò che basta a tutti non eccita il desiderio di alcuno. Vi sono certe cose eziandio che non divengono proprietà se non che in forza dell'occupazione che se ne fa: tali son gli animali feroci e selvaggi, i tesori nascosti, ec.

Le cose private son quelle, che sono cadute in proprietà di qualcuno o che appartengono a delle nazioni in corpo, ovvero a delle comunità, o a persone particolari. Le cose appartenenti a delle nazioni e a delle

comunità son riguardate sotto certi rapporti siccome pubbliche, imperocchè se le nazioni o le comunità ne hanno la proprietà esclusiva, tutti i membri di codeste nazioni, o comunità ne hanno l'uso. Fra le proprietà comuni delle nazioni si annoverano i fiumi, i ponti, le spiaggie del mare e le sponde de' fiumi, le pubbliche strade, ec. (1).

Giustiniano aveva in sul principio messo le spiaggie del mare nel numero delle cose comuni. Ma egli è evidente, ed è oggidì un punto incontestabile di diritto pubblico, che quelle appartengono ai popoli che le abitano. Si è estesa codesta proprietà fino ad una certa distanza entro il mare, la quale vien fissata all'incirca 25 leghe di Francia, e che sono giudicate far parte del dominio della nazione che lo avvicina. D'onde ne sono derivati de' regolamenti di polizia, di commercio e di navigazione relativi agli oggetti che il mare rigetta sopra le spiaggie.

Quanto ai fiumi e canali navigabili egli è

(1) *Instit. ibid. leg. 4 ne quid in loc. pub. fiat.*

inservienti a trasporto, è incontrastabile ch'essi formano parte del demanio pubblico (1).

È lo stesso oggidì de' fiumi e riviere di minore importanza, che prima si giudicavano appartenere ai feudatarj. Essi sono rientrati nel demanio pubblico per la soppressione della feudalità.

Fra le cose delle comunità si contano i luoghi di passeggio o di pubblica adunanza, le piazze, le strade, ec. e tutto ciò che serve all'uso ed al comodo di cadaun membro di siffatte comunità (2).

---

(1) Ordinanza del 1666, art. 41 tit. della polizia e conservazione de' boschi, acque, e fiumi ec.

(2) Il decreto del 22 novembre 1790 sopra la natura del demanio nazionale mette nel numero di sue dipendenze le strade pubbliche, le contrade e le piazze delle città, i fiumi e riviere navigabili, i siti occupati e quindi abbandonati del mare, i ponti, i porti, le baje, le rade ec.; tutte le porzioni del territorio nazionale che non sono suscettibili d'una privata proprietà; tutti i beni mobili e immobili rimasti vacanti e senza padrone; quelli delle persone morte senza eredi legittimi; le eredità abbandonate ec.

Un decreto dell'otto luglio 1791 porta, che le piazze da guerra e le fortezze, mura, bastioni, parapetti, fosse ec. sono proprietà nazionali. Le cave

Le comunità al pari delle nazioni possono aver de' dominj e delle proprietà, di cui ritirino il prodotto senza che i loro membri n'abbiano l'uso. Queste sono, rispetto a loro, delle proprietà private (1). Lo stesso è di quelle che appartengono a degli stabilimenti d' utilità pubblica. Ma simili proprietà partecipano molto della natura de' nazionali demanj, e si amministrano quasi allo stesso modo, come altrove il vedremo. Le cose private propriamente dette son quelle di cui i semplici particolari hanno simultaneamente l'uso e la proprietà esclusiva.

Distinguonsi poi le cose in immobili e

---

e miniere sono in potere della nazione, nè possono essere scavate senza il di lei consenso e se non se sotto la sua sorveglianza. *Decreti del 27 marzo 15 giugno e 12 luglio* 1791.

Quanto ai beni comunali si può osservare la legge del 10 giugno 1791, sez. IV, art. 1 che mette in questo numero le terre inutili e infruttuose, i pascoli, le brughiere, i deserti, le maremme, i boschi comuni, le paludi, le montagne, i dirupi ec.

La legge del 7 frimale anno 7 vi aggiunge anche le barche, i battelli, e tutto ciò che serve al passaggio de'fiumi e canali sotto la direzione nazionale,

(1) *Leg.* 15 *et seq., ff. de verb. signif.*

mobili; le prime son quelle che sono aderenti alla superficie della terra, e che non ponno esserne staccate, come un campo, una casa ec.

Vi sono de' mobili, e degli immobili veri e reali; ve ne sono degli altri simulati e finti.

I veri immobili non sono soltanto i corpi assolutamente tali, come gli edifizj, e le terre, ma parimenti tutto quello che ne fa parte, quantunque ne possa essere separato e diventar mobile; ciò che viene benissimo spiegato in tre articoli dello statuto di Parigi, che ponno servir di regola in questa materia, e di cui non sapremmo far cosa più confacente al proposito che col riportarne i precisi termini con cui sono estesi.

Gli utensili di casa che possono trasportarsi senza rottura o deterioramento son reputati mobili; ma se sono confitti mediante ferramenti o chiodi, ovvero uniti con gesso, calce o stucco, e permanentemente attaccati, per cui non si possano trasportare senza frattura e deterioramento, essi sono stimati immobili; così un mulino a vento e ad acqua, un torchio eretto in una casa, sono ripu-

tati immobili quando non possono essere levati senza spezzarli o scomporli; altrimenti si ritengono per mobili.

Finchè il pesce rimane libero in uno stagno o in un fosso, è riputato immobile; ma quando è trasportato in una bottega o in un serbatojo, si stima mobile.

Legne tagliate, biade, fieno, o grano mietuto o falciato, benchè trovisi tuttora sul campo, nè sia trasportato, è riputato mobile; ma quando trovasi in piede e pendente dalla propria radice, egli è stimato immobile (1).

Secondo queste regole si reputa immobile tutto quello che ha rapporto alle case od alle fabbriche, e che vi è permanentemente attaccato.

Le cose mobiliari dividonsi altresì nelle seguenti due classi: in quelle che sono viventi e si muovono da se medesime per una forza organica ed interiore come gli animali; ed in quelle che non possono esser mosse, nè cangiate di sito se non che per una

---

(1) Statuto di Parigi, art. 90 e seg.

forza esteriore ed estranea, come il denaro, le mobiglia, il vasellame ec. (1).

Il diritto romano aveva pure le cose sacre, le cose sante, le cose religiose, che non appartenevano ad alcuno, e che non potevano entrare in commercio (2).

Le cose sacre erano quelle, che i pontefici consecravano agli Dei, come i tempj, i vasi sacri, gli altari, le offerte. Noi seguiamo a un di presso la definizione del diritto romano su di questo riguardo; nè avvi altra differenza che quella ch'esiste fra la religion de' Romani, e la nostra.

Le cose sante, di cui un particolare divieto proibiva la violazione, erano le porte e le mura delle città, che non sono tra noi che cose profane. Lo stesso dicasi delle cose religiose, le quali erano le tombe ed i cimiterj ossia que' luoghi ove dovevano seppellirsi gli estinti con le prescritte formalità. Eransi stabilite severissime pene contro coloro che le violassero. Il rispetto pei

---

(1) *Leg.* 93, 242, §. *ultim.*, *ff. de verb. signif.* *Leg.* 13, §. *fin.* 14, 15, 17, *ff. de action. Leg. empt. et vend.*

(2) *Instit. de rer. divis.*, §. 8 *et seq.*

morti era efficacemente raccomandato. Diffatti ella è una prova di estrema barbarie l' insultare le ceneri insensibili de' trapassati. Dopo la rivoluzione i cimiterj più non si riguardano in Francia come luoghi religiosi; ma lo sono sempre e il saranno per le anime sensibili.

Finalmente l' ultima divisione delle cose è quella di corporee ed incorporee. Le corporee son tutte quelle che cadono sotto i sensi, che possono esser viste e toccate; le incorporee son quelle che non esistono che nella nostra mente (1).

Chiamansi comunemente le cose incorporee, diritti. Diritto non è altro che la facoltà ed il potere che la legge ci accorda di posseder certe cose, di reclamarne il possesso, allorchè lo abbiamo perduto, ovvero affine di esigere l'esecuzione d'una promessa che ci fu fatta. Questo potere astrattamente considerato riguardo all'oggetto cui si rapporta, è una cosa incorporea.

I Giureconsulti hanno molto disputato per determinare in qual classe de' mobili o degli immobili, i semplici diritti dovessero col-

---

(1) *Instit. lib.* II, *tit.* 2.

locarsi. Ma considerando più la realtà che l'astrazione, si accordarono a decidere che i diritti che si rapportavano ad un immobile, dovevano riputarsi immobili, e così viceversa, secondo la natura dell'oggetto in questione (1).

Avvi ciò nulla ostante una tal sorte di beni, la di cui natura ambigua ed equivoca fu cagione che in alcuni paesi si riputassero mobili, e in altri immobili, come le rendite fondiarie o perpetue; ma non importava di fare coteste distinzioni se non quando trattavasi di regolare secondo la natura de' beni da dividersi, la porzione che poteva a ciascuno toccare in una eredità. Indifferente è ciò a'nostri giorni dappoichè si succede in un modo eguale ad ogni specie di beni. D'altronde ogni dubbio in sì fatta questione è rimosso dalla legge dell' 11 brumale anno 7 relativa al regime ipotecario, dietro i principj della quale le rendite fondiarie e censuali debbono essere uniformemente ritenute per mobili.

---

(1) Vedi su questo proposito lo Statuto di Parigi, art. 88 e seg.

Si dirà forse esser falso che tutti i diritti si rapportino ad oggetti reali, conciossiachè ve ne siano di tali che non hanno relazione che a cose non aventi veruna corporea esistenza, come una servitù prediale, la di cui natura, nel modo che altrove vedremo, consiste sovente meno a far la tal cosa, che a non farla, come a non fabbricare in un luogo determinato, a non impedire la luce di una casa con ulteriori inalzamenti di fabbrica ec. Ma un tal diritto si applica al pari di tutti gli altri, a qualche cosa di reale, attesochè esso non può esercitarsi che quando si sarà fatta inalzare, per esempio, la tale fabbrica vietata. Allora in virtù del diritto che si possede, se ne può chiedere la demolizione. Non bisogna nella giurisprudenza più che nelle altre scienze, rendere oscuro ciò che per se è chiaro bastantemente.

I cangiamenti e le soppressioni fatte dalle nuove leggi ci dispensano dal più stenderci sopra la distinzione di beni proprj e acquisiti tanto conosciuti una volta ne' paesi di costumanza, come pure su quella del dominio diretto ed utile, di cui tanto si questionò nella giurisprudenza feudale ec. Ma ne

diremo qualche cosa, quando il soggetto lo esigerà.

CAPITOLO II.

Della proprietà delle cose, della sua natura, ed origine.

Abbiamo finor rammentate le varie divisioni che si possono far delle cose, e le diverse specie ch'esse presentano.

Il nostro scopo è di conoscere l'uso che ne fanno gli uomini; com'essi le acquistano, e se le trasmettano gli uni agli altri. Quì è dove le risorse dell'industria umana si appalesano in tutta la loro estensione, e si spiegano in tutta la loro pompa; ma è quì pure dove l'avarizia, e la cupidigia degli uomini si mostrano in tutta la lor turpitudine. Il male si trova dappertutto a lato del bene.

Onde poter far uso di una cosa bisogna ch'ella sia nostra, e che vi abbiamo acquistato sopra un diritto di proprietà.

Procuriamo di ben definire ciò che debbasi intendere con questo vocabolo, e vediamo come l'uomo possa essere autorizzato

a farsi padrone e proprietario d'una cosa esteriore che pare estranea al suo essere, e ſuori della sua dipendenza.

Preso nella sua accettazione la più semplice e naturale, il vocabolo *proprietà* dinota ciò, ch'è proprio di alcuno, ciò ch'è convenevole ed inerente al di lui essere, e che costituisce una parte essenziale della sua esistenza.

La proprietà più evidente di un uomo è quella della sua persona, di tutti i membri che la compongono, delle facoltà che ne formano gli attributi, come la vità, il pensiero, l'azione, il movimento ec.

Quindi gli attentati che più ripugnano all' umana ragione contro la proprietà, sono quelli che attaccano la persona o i diritti che ne dipendono. Questa specie di proprietà è in qualche modo interiore; nè si estende al di là della persona di cui fa parte.

Avvi un altro genere di proprietà che si esercita sopra gli oggetti esteriori, e che non è che una conseguenza od emanazione della prima.

Dacchè l'uomo esiste, ne segue ch'ei deve avere i mezzi di conservarsi, di nutrirsi, vestirsi, abitare, fornire l'occorrente a' suoi

bisogni, e garantirsi dagli accidenti, ai quali la sua vita è esposta.

A quest'oggetto tendono i suoi travagli, questa è la meta delle fatiche a cui si abbandona, lo scopo delle incessanti ed irrequiete sue cure, che con tanta pazienza ei sostiene. Ciò che acquista col mezzo della propria industria gli dee appartenere, perchè cade in sua proprietà, e diviene un accessorio di sua persona, all' esistenza della quale necessariamente contribuïsce.

La prima proprietà, da cui gli uomini traggono un' utilità reale è quella degli animali, che hanno la destrezza di prendere alla caccia o alla pesca, e di quelli soprattutto ch'ebbero l'arte di addimesticare, di riunire in mandre, onde fornire ad un tempo alla lor nutrizione ed al loro vestimento.

Gl'istrumenti di caccia e di pesca de' popoli selvaggj, le pelli grossolane di cui si coprono, le capanne in cui si ricoverano sono altresì le principali, o a meglio dire, l'uniche loro ricchezze.

Si scorgono pure tra gli animali delle traccie di simile proprietà. I nidi che costruiscono, le tane in cui si rifugiano, la

preda di cui si pascono, sono cose che riguardano talmente come proprie che le difendono con tutti i mezzi che sono in loro potere allorchè tentasi di loro rapirle.

Ma siffatta proprietà degli animali ch' è limitata ai bisogni del momento è assai meno stabile e meno estesa di quella degli uomini, l'industria de' quali si sviluppa e s'accresce a misura che fan de' progressi verso la civilizzazione, e che lo stato sociale si perfeziona e rassoda.

La proprietà de' popoli selvaggi è limitata al lor arco, alle lor freccie, agli animali che prendono o ammazzano, alle pelli che loro servono di vestimento, alle capanne che formano la loro abitazione.

Quì stà l'infanzia e il primo grado della civilizzazione.

Il secondo ritrovasi presso i popoli nomadi ossiano pastori, la di cui proprietà consiste negli animali che hanno riuniti in mandre, e pel mantenimento de' quali fa d'uopo loro necessariamente dei campi, ove possano pascolarli.

Da quì si scorge il principio ed il fondamento della proprietà delle terre. Ma co-

testa proprietà è tuttavia incerta e passeggiera. Il padron d'una mandra non ha la proprietà d'un campo che fino a tanto che la mandra vi pasce e staziona; s'egli lo lascia per recarsi altrove, la di lui proprietà resta vacante, ed un altro può successivamente impadronirsene.

Non vi è proprietà vera e costante, che presso i popoli agricoli, e questa costituisce il terzo grado della civilizzazione.

L'industria degli uomini quì non si limita unicamente a predare degli animali, o a nutrirli; ella cerca nel seno istesso della terra più abbondanti, variate, e ad un tempo più sicure ricchezze.

Comunque il rapporto che esiste tra la proprietà e colui al quale essa appartiene quì divenga più impercettibile, non n'è però meno reale.

Si comprende, a dir vero, di leggieri come un uomo abbia a proprio uso e disposizione un animale, di cui si è impadronito colla forza o destrezza, o veramente una cosa mobiliare, a cui egli ha data colla sua industria una modificazione, o forma novella, ed un essere nuovo. Ma si ha bisogno

d'una meditazione profonda per concepire come l'uomo possa divenire padrone e proprietario d'una porzione stessa del globo, che pareva per sua natura e specialmente per la sua stabilità dover esser al coperto di questa specie d'invasione.

Cotesta proprietà non è per altro affatto simile all'altra, cioè una derivazione o conseguenza dell'industria e travaglio degli uomini.

Le produzioni spontanee del suolo ritengono sempre qualche cosa di selvaggio e imperfetto; ne è che il braccio degli uomini che le perfeziona, moltiplicandole giornalmente.

Ma bisogna saper far de' risparmj, ed attendere pazientemente il frutto de' suoi travagli.

La proprietà non può dunque essere passeggiera. Prendesi attaccamento al suolo che si coltiva, alla casa che ci ha veduto nascere, e quindi si desidera di accrescerli e di migliorarli.

Se la proprietà non fosse sicura, si sarebbe privi di questi soavi godimenti, niente farebbesi per procurarseli; non si coltive-

rebbe che in fretta, e pel solo momento della necessità.

È dunque l'agricoltura che ha introdotto la proprietà delle terre, che ha fissato le famiglie, consolidato l'ordin sociale e fatto progredire la civilizzazione degli uomini.

Vi fu mestieri di leggi per conservare le proprietà; il loro impero è succeduto all' abitrio della forza.

Colui dunque che si era appropriato un terreno col mezzo della coltura, n'è divenuto il padrone. Quindi ne ha potuto disporre a suo grado, trasmetterlo ad un altro in cambio d'un equivalente valore che ne aveva ritratto; ed ecco l'origine del cambio o permuta delle proprietà.

Ma ciò non è tutto; non solamente la proprietà di un terreno venne assicurata a colui che l'avea coltivato; ella dovette rimaner pur anco dopo di lui a' suoi figli, le di cui braccia l'aveano ajutato a fecondarlo, e che perciò appunto participavano, anche mentre viveva, alla di lui proprietà.

D' onde è venuta la trasmissione della proprietà per mezzo delle successioni, l'ordine delle quali si è stabilito a norma di siffatte inspirazioni della natura.

Gli eredi naturali di un uomo dovevano essere incontrastabilmente i suoi figli. Siccome essi ne avevano goduto unitamente con lui mentre ci viveva, così n'erano suoi comproprietarj, come lo dice una legge romana (1). La proprietà non faceva quindi che continuare in essi dopo la morte del padre. La stessa riflessione si applica ai fratelli, e così di seguito agli altri parenti.

Gli uomini ne' tempi antichi vivendo più d'adesso isolati, lo spirito di famiglia mostravasi con più di energia; ma dopo che gli uomini si sono più riavvicinati e confusi in fra d'essi, le loro affezioni s'indebolirono, per così dire, nel dividersi. Cadauna famiglia, ciascuna tribù che non era in allora che un' unione di famiglie uscite dallo stesso stipite, costituivano come un popolo a parte, i di cui membri possedevano in certa maniera que' beni che appartenevano alla famiglia od alla tribù nella prima divisione, o a meglio dire, invasion primitiva.

Rin-

(1) *Instit. de hæredit. quæ ab intestat. defer.*, §. 3 *Leg. de liber. et post. hæred. instit.*

Rinvengonsi di ciò le vestigia nell' antico nostro statutario diritto, il di cui scopo era quello di conservare nelle famiglie i beni che vi erano entrati; d'onde provenne quella proibizione che sì lungo tempo ha esistito, cioè di alienare i beni senza il consenso de' congiunti, ovvero senza un urgente motivo legalmente giustificato; il retratto agnatizio, che permetteva ai parenti del venditore di ritenere i beni che esso aveva alienati; finalmente gli ostacoli posti alla facoltà di testare, soprattutto riguardo ai beni proprj, come meglio il vedremo e più estesamente in progresso.

CAPITOLO III.

Del possesso.

Non basta di aver dimostrato in che consista la proprietà, e d'onde ella la sua origin ripeta; bisogna ancora vedere quali sieno i di lei caratteri esterni nello stato attuale della civil società.

Il principale, anzi l'unico titolo che si possa avere della proprietà di una cosa, è

il possesso della medesima (1). Il possesso è la detenzione d'una cosa corporea coll' intenzione di ritenerla per se (2).

Il possesso quindi consiste simultaneamente nel fatto e nell' intenzione. Bisogna avere in suo potere la cosa che si possede, e nello stesso tempo aver l'intenzione di ritenerla come propria.

Cotesta definizione conviene ancor più a quel possesso che viene adottato nell'attuale giurisprudenza; avvegnacchè da principio poco distinguevasi il possesso reale, dall' intenzione di conservarlo.

Si era padrone d'una cosa perchè la si aveva in proprio potere; ma se per avventura se ne perdeva il possesso, la proprietà se ne svaniva del pari. Non si poteva comprendere come cessando l'uno, potesse l'altra sussistere ancora; quindi si confondevano insieme. Non si cominciò a distinguerli che quando, consolidandosi maggiormente il diritto di proprietà, si conobbe ch' ei poteva

---

(1) *Leg.* 1, §. 1, *ff. de acquir. vel. amitt. posses.*

(2) *Leg.* 1, §. 9, *ff. de vi et vi armat. Leg.* 2, §. 1, *ff. hær.*

sussistere fin' anche allora che si cessasse d'essere il detentor della cosa, su cui era fondato. Non la si possedeva più è vero, ma ella però non cessava di appartenerci, perchè si continuava ad avervi diritto (1). Laonde si distinse due specie di possesso, naturale e civile.

Il possesso naturale è la semplice detenzion di una cosa; esso può essere l'effetto tanto della violenza, come di un diritto legittimo (2).

Il possesso civile è più di diritto che di fatto. Esso sussiste anche allora che la cosa ci è stata dalla forza rapita, ovvero anche quando si è acconsentito a farsene spogliare momentaneamente o per un certo tempo, come nell' imprestito, nel deposito, nella locazione (3). Quegli che ritiene una cosa a titolo di deposito o locazione, non è propriamente possessore, conciossiachè altro

---

(1) È il *jus in re* de' giureconsulti, che si conserva, allora quando si perde *il jus ad rem*.

(2) *Leg.* 13, §. 1 *de public. in rem. act. Leg.* 21 *cod.*

(3) *Leg.* 10, §. 1, *ff. de ad qui vend. vel amitt. possess. Leg.* 7, *ff. de damn. infect.*

sia possedere, ed altro essere in possesso a titolo precario. Il possesso civile consiste nell'intenzione in cui si è di conservare conformemente al diritto che se ne ha, la proprietà della cosa, allora pure che non si ha più la medesima in suo potere (1). Esso suppone il possesso naturale, e dà almeno il diritto di rivendicarla, allorchè se ne venne spogliato.

Posto ciò, la proprietà è il diritto che si ha di godere e disporre pienamente e liberamente d'una cosa corporea, e per effetto del quale si può del pari disporre de' frutti ch'essa produce, e pretenderla ancora da quegli che la ritiene, a meno che una legge od una convenzione non vi ponga ostacolo (2); o a parlare propriamente, la proprietà è il possesso autorizzato dalla legge.

La proprietà od il dominio di una cosa può, secondo ciò che abbiamo detto finora intorno alla natura del possesso, dividersi in varie specie. Laonde distinguevasi una volta

---

(1) *Leg.* 10 *cod. de acquir. vel amitt. possess.*

(2) *Leg.* 21 *cod. mandat. Leg. ult. cod. de reb. alien. non alien.* Legge del 6 piovoso anno 12, art. 537.

il dominio utile, ed il dominio diretto. Sì fatta distinzione era in uso principalmente nel regime feudale. Il signore o feudatario conferiva de' beni, sui quali ei riservavasi certi diritti, per cui sempre si riteneva un dominio diretto sopra i fondi donati, mentrecchè l'utile dominio passava a colui che li riceveva.

Esiston tuttora le traccie di una simile distinzione nel contratto di enfiteusi, e nelle annue rendite costituite.

La proprietà può ancora dividersi in piena e nuda proprietà. La prima ha luogo quando la proprietà si trova unita all' usufrutto; la seconda quando l'usufrutto è separato dalla proprietà.

CAPITOLO IV.

De' differenti modi di acquistare, e di trasmettere la proprietà.

Dopo di avere spiegato qual sia la natura e l'origine, e quali i segni esterni della proprietà, fa d'uopo ora vedere com' ella si acquisti, la si conservi, o trasmetta.

Il possesso è la base, o sia il titolo primitivo di ogni proprietà. Non si è giudicato proprietario che della cosa che si possede naturalmente o civilmente.

L'occupazione o la presa del possesso di una cosa che a nessuno appartiene, ovvero alla quale le parti interessate acconsentono, o contro cui esse non reclamano, è a' nostri giorni eziandio, come lo fu in ogni tempo, il vero titolo di proprietà.

Quindi ebbe ragione Giustiniano di porre l'occupazione nel numero de' mezzi di acquistare la proprietà (1).

È vero che a' nostri giorni tutto è occupato; pochissime, almeno ne' Stati assai popolati, sono le proprietà vacanti; e l'occupazione propriamente detta, quella per cui si si mette al possesso d'una cosa che a niuno appartiene, non potrebbe applicarsi che a un picciol numero di casi, come per esempio, nell' occupazione che fassi alla caccia o alla pesca, della selvaggine che si uccide, del pesce che si prende, l'invenzio-

---

(1) *Dicta leg.* 10 *cod. de acquir. vel amitt. possess. Instit. II*, §. 12.

ne delle cose perdute, delle quali non è noto il proprietario, ec.

Sono questi i soli mezzi di acquistare la proprietà, che debbono rassomigliarsi a quelli che dovettero esistere avanti che la estesa propagazione degli uomini li abbia resi impraticabili. Il possesso in tal caso è il solo titolo di proprietà. Quella del volatile o del pesce che prendesi non comincia che quando se n'è al possesso; e finisce quando se ne perde il possesso, senza speranza di più rientrarvi.

La distinzione che fa Giustiniano nelle sue instituzioni de' mezzi di acquistare pel diritto naturale da quelli di acquistare pel diritto civile, non è sempre esatta (1). La maggior parte de' mezzi ch'egli assegna come derivanti dal diritto naturale, suppongono sempre una proprietà attuale già sanzionata dalla legge civile.

Quindi il possesso aperto e pacifico è la prima base della proprietà nell'ordin sociale. Ma questo possesso bisogna averlo acquistato con de' mezzi dalle leggi approvati.

---

(1) *Instit. II, tit.* 1.

Come non vi ha nulla, o quasi nulla di cui si possa impadronirsi, così la proprietà si acquista, meno per l'occupazione che per l'acquisizione o la trasmissione che gli uomini vicendevolmente si fanno delle cose che loro appartengono.

L'occupazione non esigeva, per acquistare la proprietà, che la sola volontà di colui che d'una cosa s'impadroniva; l'acquisizione richiede il consentimento espresso o tacito di quegli che rilascia o cede il suo possesso, come di quello che lo acquista.

Ma affine di stabilire la proprietà per acquisizione, il solo consenso sempre non basta. Conviene per una parte che l'uno consegni la cosa di cui acconsente di spogliarsi, e che l'altro l'apprenda o si metta al possesso della cosa stessa ch'ei vuole acquistare. D'onde ne deriva la tradizione ed il prendimento di possesso, che divennero i segni esterni della trasmission delle cose; anzi essa non si giudicava perfetta se non che per mezzo loro (1).

---

(1) *Leg.* 1, §. 21. *Leg.* 3, §. 1, 2. *Leg.* 48, 51, *ff. de acquir. vel amitt. possess.*

Siffatte formalità erano facili ad osservarsi rispetto alle cose mobiliari che si passavano al momento nelle mani dell' acquirente; ma non era così riguardo agl' immobili che non si potevano cangiare di sito. Si procurava di supplire a ciò per mezzo di qualche simbolo. Quindi se si trattava di alienare una casa, se ne consegnava le chiavi in mano dell' acquirente in segno della translazione della proprietà che se gli faceva; ma s' era un campo, l' acquirente vi entrava e ne scorreva una parte (1). Di là pur procedeva la presa di possesso, di cui fu tanto parlato ne' libri di statutario diritto.

Allorchè le convenzioni vieppiù si moltiplicarono, e che la pratica ne ha reso l' uso più familiare, la semplice convenzione risultante dal consentimento delle parti bastò per trasmettere la proprietà senza verun' altra formalità, e tale è di fatti al presente lo stato della legislazione su questo proposito. Ma ben si vede dalle leggi romane che noi abbiamo indicate, che vi abbisognò molto tempo per giungere sino a tal punto.

(1) *Dict. leg.* 3, §. 1, 2.

Comecchè il possesso esser dovesse sostenuto da un titolo di proprietà, esso per altro ne rimaneva sempre distinto, e conservò mai sempre una parte degli antichi suoi privilegi. Il possesso è tuttavia a' nostri giorni una presunzione legale della proprietà quando ha durato per un certo tempo, e che non si provi esser desso l'effetto della violenza (1). Egli suppone il titolo e dispensa dal produrlo, quando non se ne presenti un contrario (2). Se esiste un titolo sull'estensione del quale insorgan de' dubbj, è sempre il possesso quello che li spiega e risolve. A cose eguali, colui che possiede deve trionfare. Che se a lui si contesta il possesso, ei lo conserva fino a che sia deciso che si debba levarglielo.

Tali inoltre sono i privilegi di siffatto possesso, che quando lo si venga a rapire violentemente a taluno, debba questo esservi reintegrato avanti di esaminare se era bene o male fondato, come altrove il vedremo.

---

(1) *Leg.* 12, §. 1. *Leg.* 50, *ff. de acquir. vel amitt. possess.*

(2) *Leg.* 1 *Cod. de petit. hæred. Leg.* 38 *Cod. de rei vindicat.*

Si dee distinguer per altro il possessore di buona fede da quello di mala fede. Il primo è colui che crede di avere un titolo legittimo per ritenere la cosa, e che suppone di averla acquistata dal vero proprietario (1). La di lui buona fede sarebbe mai sempre presunta, quand' anche fosse fondata sopra un errore di diritto, purchè andasse esente da dolo (2).

Il possessore di mala fede al contrario è colui che contro la volontà del proprietario legittimo, ritiene una cosa alla quale non ignora punto ch' ei non ha alcun diritto. I giureconsulti romani lo mettono nella classe dei ladroni, e gliene appropriano il nome (3).

Per terminare, il possesso legittimo è quello che apertamente si prende, senza violenza ed a titolo di proprietà. Il possesso vizioso od ingiusto è quello che manca di alcuna di queste qualità (4).

---

(1) *Leg.* 109, *ff. de verb. signif.* Legge del 6 piovoso anno 12, art. 543.

(2) *Leg.* 26, §. 9 *in fin. ff. de petit. hæred.*

(3) *Leg.* 3, §. 5, *ff. de acquir. vel amitt. possess.*

(4) *Leg.* 3, §. 2. *Leg.* 5, *ff. ibid. Leg.* 11, 12, 13, *ff. de petit. hæred.*

Quindi da ciò che abbiam detto risulta, che il principio dell' acquisizione della proprietà d'una cosa sta nel possesso che se ne prende, e che questa proprietà una volta acquistata, dura quanto se ne conserva il possesso, e che non se ne appalesa l'intenzione di abbandonarlo, sia tacitamente che espressamente. Imperciocchè dietro ciò che noi dicevamo poc' anzi intorno alla natura del possesso, questo consiste principalmente nel fatto e nell' intenzione, ed è appunto dal fatto della presa del possesso, e dall' intenzione di conservarlo che nasce il diritto di proprietà (1).

Ma nell' attuale stato dell' ordin sociale, qualunque presa di possesso, o la pura e semplice occupazion di una cosa non basta a dare un titolo per rivendicarne la proprietà. Ciò non ha potuto aver luogo che nell' infanzia del genere umano, o quando in una contrada desolata da qualche flagello le terre soprabbondavano ai bisogni dei loro

---

(1) *Leg.* 29, *ff. de acquir. vel amit. Leg.* 16, *ff. quib. caus. maj. Leg.* 3, §. 1, *ff. de acquir. vel. amitt.*

abitanti. Oggidì tutto è occupato; non avvi un angolo di terra che non abbia il suo proprietario; e se pur un ve ne esista che sia veramente vacante, dietro i principj del diritto pubblico attuale, egli appartiene al dominio del popolo nel circondario del quale ei si trova rinchiuso. Niuno ha il diritto di appropriarselo in tutto o in parte senza il consentimento de' capi dello Stato, e di quelli che ne hanno l'amministrazione.

Riguardo al dominio de' particolari, non si può del pari appropriarselo se non quando essi acconsentano di trasmetterlo nel modo e forma dalla legge stabiliti. Ogni altra occupazione è illegittima; ella non potrebb' essere che l'opera della violenza o della frode. Essa è riprovata dalle leggi, e non costituisce che un possessore di mala fede.

CAPITOLO V.

Dell' occupazione.

L'occupazione propriamente detta non può riferirsi oggidì che al picciol numero de' casi di cui testè parlavamo, ne' quali si può impadronirsi degli animali ch'ebbero la de-

strezza o la sorte di sfuggire finora al dominio degli uomini, ovvero insignorirsi delle cose perdute, delle quali ignoto è il proprietario.

Havvi oltracciò qualche caso in cui non si acquista la proprietà per effetto di alcuna convenzione, ma soltanto in virtù della proprietà, che se ne ha da gran tempo; di modo che la proprietà novella non è che un effetto ed una conseguenza dell' altra. Tutti questi casi diversi vengono rammentati ne' libri del diritto romano, in cui pure si trovan le regole che li riguardano. Noi ne riporteremo quivi le principali soltanto.

Cominciamo da quelle che riguardano la caccia e la pesca.

Secondo le leggi romane, l'uccello selvatico apparteneva al cacciatore sia che lo prendesse o l'uccidesse nelle sue proprie terre, sia nelle altrui. Imperciocchè codesti animali avendo la libertà di andar dove vogliono, non fanno parte del fondo nè dei frutti delle terre ove casualmente si trovano; quindi la proprietà ne appartiene a colui che li prende anco sulle terre degli altri(1).

---

(1) *Instit. II*, 1, 12.

È vero per altro che il proprietario del podere sul quale si va a caccia, ne può vietare l'ingresso, e far pagare i danni che vi potessero essere cagionati, introducendovisi senza il di lui permesso; a meno che non si trattasse d'una bestia feroce e nocevole che il pubblico interesse esigesse che si perseguitasse dovunque.

Le stesse massime si applicano naturalmente alla pesca. Il pesce che vi si prende appartiene al pescatore per diritto di occupazione.

Ma egli è vero del pari, che il possesso attuale è quello che decide in tutti questi casi della proprietà, in guisa tale, che se gli animali che si son presi riescono a scappare, e riprendere la lor libertà, essi cessano di appartenere a colui che li avea presi, e che apparterranno a chiunque potrà di nuovo predarli. Le leggi romane decidevano che le bestie feroci e selvaggie erano giudicate aver ripreso la lor libertà allora quando si eran perdute di vista, od anco senza di questo, allorchè si trovavano in una distanza tale, a cui non era più possibile di raggiungerle e accalappiarle.

Si osserva la stessa regola riguardo alle bestie addimesticate comunque di lor natura selvaggie, come le api, i pavoni, i colombi, ec. Esse si stimano appartenere a un padrone, fintantochè conservano l'abitudine di ritornarsene a lui. Ma le stesse appartengono novellamente al primo occupante, qualor perdono una sì fatta abitudine che si giudica da esse perduta allorchè cessano di ritornare, durante un certo corso di tempo (1).

L'antica giurisprudenza francese s'era molto allontanata dai principj del romano diritto relativamente alla caccia.

I feudatarj erano nelle lor terre i proprietarj esclusivi del diritto di caccia; e ne' luoghi non feudali, essa non era permessa che ai soli nobili, ed ai notabili. La caccia era proibita agli artigiani ed agli agricoltori. Sotto

(1) *Instit. II*, *tit.* 1, §. 12 *et seq. Leg.* 37, *ff. de furt.* Secondo l'articolo 5 della sez. III del decreto del 28 settembre 1791 sopra i beni e le costumanze rurali, il proprietario d'uno sciame può riclamarlo fintanto che non ha cessato di ricercarlo e inseguirlo.

Sotto il rapporto di polizia un tale regolamento si potea dire che non mancasse di opportuna saviezza. La caccia distrae quelli che vi si abbandonano dai travagli dell'agricoltura, o delle arti meccaniche. I cacciatori per abitudine son vagabondi ed oziosi, ed il continuo maneggio dell'armi li porta non di rado a suscitare, o a sostener delle risse, che sono soventi volte accompagnate dagli omicidj. Diffatti questi furono i motivi delle ordinanze emanate su di tale soggetto. La prima di queste che si conosca è quella del Re Carlo VI, del 10 gennajo 1396. Dessa è stata seguita da parecchie altre sino a quella del 1669 sopra le acque, fiumi e foreste, in cui le disposizioni delle leggi anteriori trovansi tutte rifuse.

Le leggi sovra la pesca erano meno severe. L'ordinanza del 1681 la dichiara libera e a tutti comune, tanto in alto mare che sulle spiaggie, servendosi delle reti, ed altri stromenti permessi da codesta ordinanza, e sottomettendosi ad alcune formalità ch' ella prescrive (1).

(1) Ordinanza del 1681, lib. 5, tit. 1, art. 1. Non

Sì fatta permissione non si estendeva già sino ai fiumi o canali navigabili che appartenevano al dominio dello stato.

Quanto agli altri piccioli fiumi o ruscelli, la proprietà ne apparteneva ai feudatarj che avevano esclusivamente il diritto di pescarvi a lor piacimento.

Le nuove leggi hanno ristabilite l'eque disposizioni delle leggi romane sul proposito della caccia e pesca. Il diritto esclusivo della caccia e delle conigliere aperte è stato abolito, ed ogni particolare è autorizzato a distruggere, o far distruggere sopra le sue possessioni ogni sorta di selvaggina, salvo però l'obbligo di uniformarsi alle leggi di polizia, che potrebbero emanarsi relativamente alla pubblica sicurezza (1).

---

si poteva per altro spinger nel mare delle tonnaje, e delle così dette *bourdigues* senza un' autorizzazione speciale. *Ibid. tit.* 4; le tonnaje sono reti che si stendono nel mare per prender dei tonni, od altra sorte di pesci. Ve ne sono di quelle che occupano quasi un miglio quadrato. Le *bourdigues* sono delle chiuse costrutte di canne ove il pesce viene ad essere accalappiato.

(1) Decreto dei 30 aprile, e 11 agosto 1790, art. 3.

Ma la facoltà di distruggere ogni specie di selvaggina sopra de' proprj fondi, non dà punto quella di accumularvela in tal quantità che possa nuocere ai vicini. Non è mai permesso di fare della cosa che ci appartiene un uso pregiudizievole agli altri(1).

Ognuno parimenti ai nostri giorni ha il diritto di pescare nei pubblici fiumi, e soprattutto lunghesso i confini della sua proprietà (2).

Tutte le cose mobiliari spettanti a' nostri nemici, che si prendono dalle armate per terra, e dai corsari sul mare, appartengono ciascheduna a colui che le ha prese.

Le cose perdute o abbandonate che il proprietário non reclama, appartengono a colui che le trova. Lo stesso è de' tesori,

(1) Una decisione del tribunale d'appello di Rouen del 29 termidoro anno 11 ne confermò con ragione un' altra del tribunale di Bernai, che avea ordinato un esperimento per provare se delle tane costrutte per mano d'uomo in un fondo d'un particolare, affin di dare ricovero a de' conigli, potessero pregiudicare ai campi vicini richiamandovi una quantità troppo grande di questi animali. *Journal du palais*, 26 brumale anno 12, n. 192.

(2) Decreto del 6 luglio 1793.

o di un antico deposito di denaro e d'altri effetti preziosi che si trovassero nel proprio fondo. Rispetto a quelle che l'azzardo facesse incontrare nell' altrui fondo, dovrebbero queste dividersi fra il proprietario del fondo, e quegli che le avesse trovate. Tali sono le decisioni in proposito che rinvengonsi nel diritto romano, e che valgono assai più di quelle che scontransi nelle leggi feudali, le quali accordavano agli ex feudatarj le cose perdute sotto il nome *d'epaves* cose senza padrone, e una porzione eziandio de' tesori trovati (1). Si suppone in tutti questi casi che il proprietario della cosa perduta, o abbandonata, più non la reclami, od intenda di non più contarla nel numero delle cose che gli appartengono, e che quegli del tesoro trovato non possa più essere conosciuto. Imperciocchè quando noto è il padrone, e ch'ei richiami la cosa, ovvero che l'abbia per forza abbandonata, come nel caso di un naufragio od incendio, la proprietà sempre a lui resta. Ciò è sì vero,

---

(1) *Instit. II*, 17. Ordin. del 1681, tit. des prises., art. 32.

che quando in una tempesta si è stato costretto di gettare una parte delle merci di un vascello nel mare onde alleggerirlo, il proprietario ha il diritto di reclamarle, se mai vengono a cadere in potere di qualcheduno (1). E la ragione si è, perchè fu solo il pericolo che le ha fatte gettare, e non già la volontà di abbandonarle (2).

D' onde è pure derivata la prescrizione, per cui si può simultaneamente perdere ed acquistare, come in altra occasione il vedremo. La legge nel distribuire le proprietà, non costringe alcuno ad accettarle od a ritenerle. Quando si trova uno, che ha abbandonato la sua per un tempo bastante a far presumere ch' ei vi rinuncia, la legge l'aggiudica a quegli che la possiede; ed allora il possesso diventa proprietà in forza di questa approvazione legale.

---

(1) *Instit. ibid.* 17, 39. Legge del 29 germinale anno 11, art. 6.

(2) Tit. ad Leg. rhod.

CAPITOLO VI.

Dell' accessione.

Ciò che prova vieppiù non esservi, a parlar propriamente, veruna occupazion primitiva, nè mezzo alcuno di acquistare pel solo diritto naturale, come lo pretendea Giustiniano; ma che piuttosto tutto è un effetto della proprietà già esistente, si è l'accessione ch' ei mette nel novero de' mezzi di acquistare per cotesto diritto.

Imperciocchè l' accessione non è che un aumento od un abbellimento d'una prima proprietà. Laonde è questo un mezzo di acquistare una cosa che vien riguardata come una dipendenza necessaria di un' altra di cui si è già proprietario (1).

Essa è naturale o artificiale. La prima è la pur' opera della natura senza verun immischiamento dell' industria umana. Tale si è per esempio l' impercettibile accrescimento che porta un fiume al fondo che lo av-

---

(1) Legge del 6 piovoso anno 12, art. 539.

vicina, e che si chiama alluvione (1). L'accrescimento da lei cagionato non forma perciò un nuovo campo; è una semplice estensione del primo. Il cangiamento che si opera è impercettibile, come quello di un corpo che cresce o s' ingrossa.

L' accrescimento per alluvione è differente affatto da quello che si fa per interramento o per la diversione del fiume, il quale prendendo un nuovo corso, lascia a scoperto l' antico suo letto, oppure che diramandosi in diversi canali, forma delle isole. Pel diritto romano, queste isole appartenevano ai proprietarj delle terre vicine ai fiumi, proporzionatamente all' estensione di queste terre: i vicini essendo esposti all' incomodo delle piene, ed ai danni che queste loro cagionavano, ne venivano indennizzati coll' acquisto della proprietà di tali isole, la di cui formazione n'era talvolta la natural conseguenza (2). In Francia i fiumi navigabili, ed

(1) Legge del 6 piovoso anno 12, art. 549. L'alluvione non ha luogo riguardo ai siti abbandonati dal mare, nè tampoco à quelli de' laghi o stagni. Il proprietario conserva sempre il terreno che l'acqua copre nella maggiore sua altezza. *Ibid.* art. 550, 551.

(2) *Instit. II*, 1, 22.

inservienti al trasporto di zattere e barche; formando parte del pubblico dominio, in conseguenza tutto ciò che vi si racchiude, come le isole, interramenti ec., fa parte del pari di un siffatto dominio (1). Un particolare posseder non le potrebbe senza un legittimo titolo. Un campo tagliato fuori da un' improvvisa piena rimane sempre al suo proprietario. Rapporto ai fiumi non navigabili ed ai ruscelli, appartenevano questi una volta ai feudatarj, unitamente agl' interramenti che vi si formavano, e che oggidì apparterrebbero ai vicini spondisti (2).

Gli altri generi di accessione sono numerosissimi; per esempio de' grossi pesci che fuggono per rifuggiarsi sopra terre inondate; degli alberi sbarbicati che la violenza dell' acque trasportasse sulle altrui terre, e

---

(1) Ordinanza del 1669 e del 1683. Legge del 6 piovoso anno 11, art. 553.

(2) *Ibid.* art. 554 e 556. Se un fiume qualunque trasportasse per un' improvvisa piena una parte notabile di un campo adjacente alla sponda, e lo recasse verso un campo vicino, il proprietario della parte asportata può rivendicarla, instituendo la di lui azione entro l'anno. *Ibid.* art. 552.

che vi prendesser radice, sarebbero considerati come accessorj, e apparterrebbero al proprietario di quel terreno.

Avvi un'altra specie di accessione la quale presenta una maggiore difficoltà, e che i giureconsulti romani trattarono spesso nel modo il più sottile e ingegnoso; ed è quella in cui succedeva una qualche miglioria per l'impiego del proprio travaglio nelle cose che appartenevano agli altri. Questa chiamavasi accessione artifiziale.

Alcuni giureconsulti romani partendo dal principio allora adottato, non essere il travaglio che l'accessorio della cosa sulla quale si era impiegato, volevano che nel caso che se ne avesse formato un nuovo corpo o dato forma novella, servendosi dell' altrui materia, il padrone di questa fosse pur quello della nuova forma, qualora codesta materia potesse esser ridotta al pristino stato; che se ciò far non si potesse, colui che l'aveva ridotta a nuova forma, ne restasse il proprietario (1). Nel nuovo Codice civile non si ammette siffatta regola se non nel caso

(1) *Instit. II.*

che la man d'opera fosse talmente importante che superasse di molto il valore della cosa impiegata (1).

Per una conseguenza dello stesso principio, l'edifizio eretto sul proprio fondo cogli altrui materiali, ovvero co' proprj sull' altrui fondo, veniva riguardato come un accessorio di questo fondo. Il proprietario de' materiali poteva soltanto rivendicare il doppio della stima nel primo caso; ed il solo prezzo de' materiali unitamente al salario degli operaj nel secondo. Era lo stesso di quegli che avesse piantato nel proprio fondo un arbore di altrui pertinenza. Quest'arbore era giudicato appartenere al fondo, ove avea preso radice. Il proprietario dell'arbore non poteva rivendicarne il valore; e per verità siffatte regole erano allora ragionevoli e giuste (2). Ma non furono più tali allorchè decisero che la scrittura o caratteri marcati sopra una carta o pergamena n'erano un accessorio, e quindi appartenevano

---

(1) Legge del 6 piovoso an. 12, art. 565 e seg.

(2) *Leg. 5 cod. de rei vindicat.* Legge del 6 piovoso anno 12, art. 546 e seg.

al proprietario della carta o della pergamena.

Giustiniano non osò stendere tant'oltre le conseguenze del suo principio fino a dichiarare che la pittura fosse un accessorio della tela su cui si fosse eseguita. Ei fece un' eccezione per questo caso, che è pure quello dell' applicazione della regola adottata dal nuovo Codice, cioè che quando la mano d'opera supera infinitamente il valore della cosa adoperata, l'autore della nuov' opera ne resta proprietario, salvo il risarcimento al padrone della materia di cui si è servito.

In generale, onde avvicinarsi vieppiù ai principj dell' equità, qualora presentinsi de' somiglianti casi, converrebbe decidere che il proprietario della materia, di cui un altro si fosse di buona fede servito per darvi una forma novella, od impiegarla ad un uso qualunque, ei non avesse altra cosa a pretendere se non che un'indennizzazione proporzionata al valore della materia.

CAPITOLO VII.

Continuazione dello stesso soggetto. Dei frutti.

Noi parimenti acquistiamo per accessione il prodotto delle cose, di cui ne abbiamo la proprietà. A questo prodotto si dà il nome di frutti, i quali si dividono in naturali, industriosi, e civili (1).

I frutti naturali son quelli che nascono da se stessi, come i frutti che la terra produce senza cultura, così i boschi, l'erba de' campi, il prodotto delle mandre ec.

Gl'industriosi sono que'frutti che abbisognano del soccorso dell'industria e del travaglio degli uomini, come le biade, le uve ec.

I frutti civili sono quelli che derivano dalle cose sterili per se medesime, e che non producono che in virtù delle convenzioni degli uomini, e che in conseguenza del reciproco loro commercio, come una casa, i di cui prodotti sono gli affitti convenuti onde avere il diritto di servirsene,

---

(1) Legge del 6 piovoso anno 12, art. 540.

l'interesse del denaro stipulato in un prestito, una lettera di cambio, ec.

I frutti di qualunque sorta appartengono al proprietario della cosa da cui derivano. Ma per essere stimato proprietario fa d'uopo aver la cosa con giusto titolo, o possederla almeno di buona fede, credendosene padrone legittimo. Il possessore di mala fede non fa mai suoi i frutti della cosa ritenuta (1).

Divisi furono i pareri de' giureconsulti sulla questione tendente a sapere s'era bastante ad appropriarsi i frutti di una cosa, d'esserne stato immesso di buona fede al possesso, oppure s'era necessario che questa buona fede avesse durato quanto lo stesso possesso. Venne deciso che la buona fede era presunta fino a che in virtù d'una domanda giudiziaria, si fosse posto il possessore in mora (2).

Il possessore di buona fede non può essere condannato a restituire i frutti da lui percepiti e consunti (3). I frutti son giudi-

(1) Legge del 6 piovoso anno 12, art. 542.

(2) Ibid. art. 543.

(3) *Leg.* 25 § 1, *ff. de jur.*

cati perduti allorchè sono colti e separati dal suolo che li ha prodotti: ne fanno parte solo fino a quel punto. Qualche antico giureconsulto volle in ciò fare una distinzione, cioè tra i frutti naturali ed industriosi, non accordando che gli ultimi al possessore di buona fede. Ma prevalse in pratica, ch' egli li avrebbe tutti indistintamente per la ragione che il possessore di buona fede esercita gli stessi diritti del proprietario fintantochè dura la sua buona fede.

Questa cessa dall' istante che il vero proprietario rivendica la cosa. Il possessore a cui rende noto il suo titolo, è tenuto di restituirgli il suo bene che ritiene unitamente ai frutti che ne derivano, e quali si sieno, dal giorno della domanda (1).

Da quel momento egli è pareggiato al possessore di mala fede, ch'è obbligato di render tutti i frutti da lui percepiti di qualunque specie essi sieno, non eccettuati pur quelli ch'egli non ha percepiti quando potea percepirli (2).

---

(1) *Leg.* 25 § 7, *ff. de petit. hæred.*
(2) *Leg.* 22, 62, *ff. de rei vindicat.*

Secondo lo statuto di Parigi il terzo detentore di un fondo gravato di una rendita fissa, di cui non avea cognizione al tempo che l'ha acquistato, viene esonerato dall' obbligo degli arretrati di tale rendita costituita, nel caso che essendo citato dal creditore, egli ceda e rinunzj a quel fondo prima della contestazion della lite. Se al contrario egli contesta sull' azione intentata contro di lui, allora è non solo tenuto di rendere i frutti da lui percepiti dopo la contestazione, ma tutti quelli eziandio che lo fossero stati posteriormente alla sua acquisizione (1).

Lo stabilimento del regime ipotecario ha reso un tal caso estremamente raro; non permettendo più la pubblicità data alle ipoteche per l'inscrizione che se ne fa, ad un acquirente d'ignorare le passività ed i carichi imposti sopra que' fondi ch'ei si accinge a comprare.

La tradizione è del pari classificata da Giustiniano tra i mezzi di acquistare per naturale diritto (2). Dessa ha luogo allorchè

---

(1) Statuto di Parigi, art. 102, 103.
(2) *I. tit. II*, 1.

qualcheduno rilacia e consegna ad un altro una cosa di cui ha intenzione di trasferirgli la proprietà. Ma egli è evidente che sì fatta traslazione di proprietà per mezzo della tradizione, la quale non può eseguirsi senza il concorso delle due volontà, cioè di quello che consegna, e dell' altro che riceve, rientra nella classe de' contratti, di cui parleremo in altra occasione.

Da ciò che noi dicemmo poc' anzi sulla maniera propriamente detta di acquistare il dominio delle cose, e di farle entrare nella proprietà degli uomini, facilmente si scorge esser ella estremamente limitata, attesochè tutto essendo occupato, e formando parte della proprietà di qualcuno, e' non è più possibile di acquistare altrimenti che per mezzo della comunicazione che gli uomini si vogliono fare a vicenda mentre essi vivono, o in virtù dell' abbandono che son costretti di farne, allorchè giungono a morte.

Ma egli è altrettanto facile di vedere che tali modi di acquistare la proprietà sono ben differenti da quello di cui abbiamo testè ragionato. In forza de' mezzi di acquistare distintamente enumerati da Giustiniano

si

si sottomette alla proprietà una tal cosa che era rimasta fuori del dominio degli uomini o che n'era sortita per l'abbandono ch'essi ne avevano fatto. Quivi all'opposto, la proprietà è tutta acquistata; nè vi è altra questione che di trasferirla ad un altro. Vi è quindi mestieri del reciproco loro consenso onde operare siffatta traslazione; mentrecchè nell'acquisizion primitiva, l'intenzione sola di quegli che vuol acquistare manifestata dalla presa di possesso, basta per istabilire la proprietà.

Nella trasmissione della proprietà per successione si rimarca la medesima cosa; è già questa una proprietà da lungo tempo acquistata, la qual si trasmette d'uno all'altro in virtù della disposizion della legge.

L'acquisizion primitiva può effettuarsi anche senza veruna considerazione dell'ordine sociale; le altre due necessariamente il suppongono.

Per l'acquisto d'una cosa che non appartiene ad alcuno si aumenta realmente la sua proprietà; si si arricchisce di ciò che pria non si aveva. Per la rispettiva comunicazione delle proprietà, si variano i suoi

godimenti, ma non si accresce però la massa de' proprj beni, imperocchè se da una parte si riceve, dall'altra si dà un equivalente.

L'acquisto per successione si accosta assai più in questo punto all'acquisizion primitiva, avvegnacchè nulla diasi in iscambio di ciò che si riceve; ma tutto si operi per effetto della legge.

La trasmissione che fassi della proprietà nell'ordine attuale delle società civili, è fondata sopra i bisogni della vita, e sopra l'impossibilità in cui sono gli uomini nel dovere lasciarla, di portar seco loro ciò che possedono.

Gli uomini non sono veramente i padroni delle cose che posseggono che in quanto hanno l'arte di farle servire ai loro bisogni. Altrimenti non sarebbe questa che una proprietà sterile, un nome vano. Essi si servono delle cose mobili, dando loro delle utili forme, mediante la loro industria, e si valgono delle immobili, rendendole fruttifere per mezzo della cultura. La moltiplicità e variazione de' lor godimenti non che la soddisfazione de' loro rispettivi

bisogni consistono nella comunicazione, che fanno per mezzo de' cambj, dei frutti della loro industria e del loro travaglio. Il commercio de' cambj è l'anima della società umana; ed è il primo modo di trasmettere la proprietà. Esso è l'occupazione degli uomini finchè vivono. Avvene un altra che ha luogo allorchè cessan di vivere, e che si effettua col mezzo della successione. Di queste due sorta di trasmissione, una è volontaria e l'altra è forzata. Nell' ultima, l'uomo rapito da morte a tutto ciò che lo interessa e affeziona, non ha più bisogno che di qualche piede di terra per coprir la sua misera spoglia; il resto è affatto inutile per lui. Novelli proprietarj entrano in suo luogo per cederlo ben tosto a degli altri, e così successivamente. L'ordine naturale delle materie esigerebbe forse che noi quì trattassimo della trasmissione de' beni per mezzo delle permute o cambj, prima di parlare di quella che si effettua per successione; imperciocchè si vive pria di morire. Ma il codice civile ha di già regolato ciò che concerne le successioni tanto *intestate* che testamentarie. Di già son vicine a pubblicarsi

delle leggi relative alle convenzioni. Bisogna quindi pria di parlarne, avere il tempo di ben meditarle; e affine di non essere obbligati a ritornare più volte sullo stesso soggetto, facciamoci tosto a trattare dell' importante materia delle successioni.

LIBRO XIV.

DELLE SUCCESSIONI.

CAPITOLO PRIMO

De' differenti modi di succedere.

Le cose che l'uomo ha l'orgoglio di chiamare sua proprietà, non servono tutt'al più che al passeggiero suo uso: egli passa, e sì fatta proprietà sempre rimane. Fu quindi mestieri che le leggi regolassero il modo di trasmettere la proprietà delle cose in questa vicendevole, e successiva disparizion di coloro che le possedono.

La successione adunque non è altro che la trasmissione che fa la legge de' beni, diritti e pesi di quelli che muojono, nella persona di quelli ch'essa chiama ad occupare il lor posto.

Distinguonsi ordinariamente due specie di successioni: successione *ab intestato*, e successione testamentaria. La prima si effettua quando il proprietario de' beni non ha

disposto mediante un atto di ultima volontà: in tal caso se ne fa la distribuzione secondo l'ordine dalla legge prescritto.

La seconda ha luogo allorchè esiste un atto di ultima volontà, per cui il testatore dispone de' proprj beni secondo il diritto che la legge gli accorda.

Noi tratteremo dapprima delle successioni *intestate*.

Colui muore *intestato*, il quale non solo non ha fatto testamento, ma che ne fece un che si annulla per mancanza delle prescritte formalità; ovvero quegli, il di cui testamento non può avere la sua esecuzione, perchè l'erede instituito non ha accettata la eredità.

Nell'ordine delle successioni i figli sono i primi a chiamarsi a quella de' lor genitori. Il diritto romano considerava i figli tuttora sommessi alla podestà del padre come eredi suoi; anzi li reputava, eziandio vivente il medesimo, comproprietarj de' di lui beni; venendo lo stesso a morire, la già incominciata proprietà, mentr'ei viveva, continuava allor ne' suoi figli (1).

---

(1) §. 3 *Instit. de success. ab intest.*

L'antico diritto romano faceva una distinzione tra i figli emancipati ed i figli rimasti sotto la podestà paterna. I primi non avevano gli stessi diritti dei secondi. Giustiniano abolì sì fatta distinzione, e tutti i figli vennero indistintamente riputati eredi suoi (1).

I figli dunque andavano *ipso jure* al possesso de' beni paterni.

Ciò molto accostavasi a quella massima del diritto francese che aveva forse dal romano tratta l'idea, cioè che *il morto impossessa il vivo*; vale a dire, che l'erede è impossessato di pien diritto di tutti i beni di colui al quale succede, senza ch'ei sia tenuto di prenderne un possesso reale, e di fatto, che già si trova supplito dalla finzion della legge (2).

Questa traslazione che fassi di pien diritto dal defunto all'erede legittimo, non aveva luogo presso i Romani, che pei figli od eredi suoi. Gli altri non si stimavano eredi che in quanto si erano diportati come tali, ed avevano preso il possesso reale

---

(1) *Novell.* 118, *cap.* 4.

(2) Statuto di Parigi, art. 118.

dell' eredità. Fintantochè una tale accettazione non fosse seguita, l'eredità era come sospesa, e in qualche modo giacente.

La massima *che il morto impossessa il vivo* era praticata in Francia non solo nella parte regolata dallo statutario diritto, ma in quella eziandio ch'era diretta dalla legge scritta. L'erede, tanto legittimo che testamentario era *ipso jure* impossessato de' beni del defunto. Quindi non era obbligato ad adempiere alcuna delle formalità prescritte dalla legge romana riguardo all'accettazione, o ciò ch'essa chiamava, adizione dell'eredità (1).

Contuttociò la regola *il morto impossessa il vivo* non avea luogo ne' paesi di costumanza se non che per le successioni *intestate*, e non per le testamentarie. Imperciocchè in cotesti paesi, come altrove il vedremo, non eravi instituzione propriamente detta per atto di ultima volontà. Gl'instituiti, qualunque si fossero, non erano che legatarj, obbligati di chiedere il rilascio del loro legato agli eredi di sangue o *ab intestato*.

Dopo la legge del 29 germinale, gli eredi

---

(1) *Tit. ff. de acquir. vel. amitt. hæred.*

legittimi *ipso jure* vanno al possesso dei beni diritti, ed azioni del defunto con l'obbligo di soddisfare a tutti i pesi dell'eredità (1). I figli naturali soltanto, il conjuge superstite e la nazione, nel caso in cui questi sieno chiamati a succedere, tuttochè al possesso di pien diritto de'beni del defunto, debbono però farvisi immettere dai tribunali secondo le formalità che verranno stabilite (2).

La regola *il morto impossessa il vivo* una volta fissata, la negligenza o il ritardo che un erede ponesse nell'accettare l'eredità, non nuocerebbe punto a' suoi diritti. La di lui accettazione ha sempre un effetto retroattivo che va fino al tempo della morte di quegli, cui esso succede; quindi altro ei non fa in accettando che usare di quel diritto che gli apparteneva fin dall'istante della morte dell'altro. Questo diritto non lo priva della facoltà di rinunziare all'eredità quand' ei lo stimi a proposito, nel modo che altrove vedremo.

L'erede è adunque *ipso jure* impossessato

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 14.
(2) Ibid. art. 57 e 58.

sia ch'egli ignori l'eredità che gli è pervenuta, sia che trovisi assente, ovver nell' infanzia, nell' imbecillità o nella demenza, purchè per altro ei sia abile a succedere, e non sia incapace nè indegno.

Il figlio istesso che trovasi tuttora chiuso nel sen della madre, può succedere secondo le regole da noi superiormente spiegate. Quanto agli assenti, noi rimettiamo i lettori a quanto abbiam detto nel capitolo che li concerne.

I diritti dell'erede cominciano dal momento in cui s'apre l'eredità, sia per morte naturale, sia per morte civile (1). Da qual giorno la civil morte s'incorra, lo abbiamo detto a suo luogo, nè vi ha più bisogno, che vi ritorniamo.

CAPITOLO II.

Delle linee, e dei gradi di parentela

Noi abbiamo più sopra osservato che secondo il sistema degli antichi legislatori e

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 9.

soprattutto degli autori del diritto francese, i beni si giudicavano dati più alle famiglie, che agli individui; quindi alla morte de' propietarj dovevan essi passare ai parenti i più prossimi. Non era che in mancanza di conosciuti parenti, che i beni in qualche modo staccati dalla proprietà comune, venivano novellamente a riunirvisi. In cotal guisa dovunque l'eredità di quegli che non lascia congiunti di sorta, appartiene allo Stato; ma finchè esistono de' parenti di una persona, questi hanno il diritto di rivendicarne l'eredità. E' pare secondo gli antichi principj del diritto francese, che il diritto di succedere si estendesse a tutti indistintamente i parenti di qualunque grado essi fossero, e l'uno in mancanza dell'altro. Non si richiedeva neppure ch' essi giustificassero per iscritto il rispettivo grado di parentela; bastava che fossero riconosciuti per i più prossimi del defunto per mezzo della pubblica voce e fama (1). Diffatti ciò non poteva essere altrimenti ne' tempi in cui la scrittura non era molto famigliare, e dove si era obbligati di ricorrere in tutto alla prova testimoniale.

---

(1) Charondas, *Pandectes du droit françis. Liv.* 3.

Non si accordava questa latitudine estrema al diritto di parentela se non quando si trattava di escludere il fisco nazionale.

Ma non era lo stesso quando trattavasi di escludere la moglie o il marito chiamati in mancanza degli eredi del sangue. Questi non erano allora ammessi oltre del settimo grado; ciò che costituiva la regola del diritto romano. Per la legge del 29 germinale, tutti i parenti sono chiamati alla successione fino al duodecimo grado (1). Non si presume che le affezioni risultanti dai vincoli del sangue possano estendersi più in là.

La parentela è un legame di diritto naturale che esiste fra quelli di cui l'uno dall' altro discende; o che discendono da un medesimo stipite.

Essa quindi si divide in due linee, cioè linea retta di parenti l'uno discendente dall' altro, e formante gli ascendenti ed i discendenti, e linea trasversale o collaterale formata dei parenti che non discendono gli uni dagli altri, ma che traggono la loro origine da uno stipite o sorgente comune. La linea retta dividesi in superiore ed in inferiore.

---

(1) *Art.* 45. *Instit. des success. cognat.* §. *ultim.*

La superiore è quella degli ascendenti di colui del quale si vuol calcolare la parentela; l'inferiore è quella de' suoi discendenti.

I parenti delle due linee, sono gli uni più o meno lontani dagli altri. Quindi formano diversi gradi, il numero de' quali regola la distanza in cui si trovano. La prossimità di parentado si stabilisce secondo il numero delle generazioni. Ogni persona generata, o cadauna generazione forma un grado (1).

Questa è una specie di scala in più gradini, più o meno distanti gli uni dagli altri.

Nel calcolo che si fa della parentela, non si conta mai quello, di cui ricercasi la parentela medesima. Tanti gradi si contano quante si trovano generazioni per giungere fino a lui in linea retta; questo calcolo è molto semplice: il padre ed il figlio sono nel primo grado; poichè, sia che si voglia sapere quante generazioni vi sieno dal padre al figlio, o dal figlio al padre, non se ne trova certamente che una sola, per cui si

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 15 e seg. *nstitut. et ff. de gradib. cognat.*

conchiude ch' essi sono nel primo grado, vale a dire, che non vi è che una generazione dall' uno all' altro (1).

Per la stessa ragione sono due i gradi tra l'avo e il nipote, sia che discendasi dal primo al secondo, sia che rimontisi dal secondo al primo, perocchè non si trovano che due sole generazioni.

I gradi in linea trasversale si contano del pari per generazioni. Ma per saperne il numero convien risalire a quello da cui discendon coloro, de' quali si vogliono conoscere i gradi, e quindi contare quante generazioni si trovan fra d'essi (2).

Si tratta, per esempio, di sapere in qual grado si trovano due cugini-germani; io allora rimonto all' avo ch'è il loro stipite comune, imperciocchè da lui sono usciti il padre o la madre de' due cugini; ed io trovo in tal caso che vi furono quattro persone generate, d'onde conchiudo che entrambi i cugini germani sono nel quarto grado congiunti.

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 27 e seg.
(2) Ibid.

Essendo l'avolo parimenti lo stipite comune dello zio e del nipote, vi sono in conseguenza tre generazioni dall' avo al nipote, cioè due fratelli o sorelle, ed un figlio d'uno di essi; sono dunque distanti di tre gradi.

Differentemente si contano i gradi nella linea trasversale o collaterale secondo il diritto canonico, e questo era il calcolo che si osservava ne' matrimonj.

Onde contare i gradi in linea collaterale secondo lo stesso diritto canonico, due sono le regole da osservarsi. La prima, che se coloro di cui si cercano i gradi sono egualmente distanti dal comune stipite, fa d'uopo contare tanti gradi fra loro, quanti ve ne sono da uno di essi fino allo stipite comune; quindi due fratelli sono nel primo grado, dappoichè cadauno di essi non è distante dal comun padre che di un solo grado; i cugini-germani sono nel secondo grado, perocchè cadaun d'essi è distante di due gradi dall' avolo, il quale è lo stipite comune (1).

---

(1) *Capit. 7, extra. de consang. et affinit.*

La seconda regola è, che se coloro di cui vuolsi sapere il grado, non distanno egualmente dal comune stipite, allora è mestieri contare i gradi di quegli che n'è il più distante; così lo zio ed il nipote sono in secondo grado, perchè il nipote distà di due gradi dall' avo, padre dello zio che non n'è distante che d'un solo grado; il pronipote distà di tre gradi dal suo bisavolo padre del gran-zio, e per conseguenza sono nel terzo grado, e così del resto (1).

Nulladimeno quando i gradi non sono eguali, onde meglio spiegare la parentela, si contano talvolta da ambe le parti; dicesi, per esempio, che lo zio ed il nipote sono dal primo al secondo grado, e che il pronipote ed il gran-zio sono congiunti dal primo al terzo grado.

Del resto non si è veramente usata molta diligenza nella nostra lingua, nulla più che in quella delle altre nazioni moderne, di dare cioè, dei nomi particolari a tutti i gradi di parentela. Nella linea retta ascendentale non se

(1) *Capit. 9, extra. de consang. et affinit.*

se ne conosce alcuno al di là del trisavolo, e nella discendentale non si parla che de' pronipoti. Nella collaterale non si nominano che i fratelli, gli zii, i gran-zii, i cugini-germani; il resto non si conosce che per i gradi, cugino al quarto, al quinto, al sesto grado ec.

CAPITOLO III.

Della successione de' discendenti, e della rappresentazione.

Per un effetto della disposizione della legge che conferisce la successione ai parenti i più prossimi, i figli o lor discendenti succedono al loro padre o madre, avo od ava, od altri ascendenti. Non vi sono più privilegj statutarj, com'eranvi una volta a favore de' maschj, o de' primogeniti (1).

I figli del primo grado o della prima generazione succedono per *capita*; e quelli de' seguenti gradi non succedono che per stipite o sia per rappresentazione (2).

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 35.
(2) Ibid.

La rappresentazione, dicesi, è una finzione della legge, il di cui effetto è quello di far entrare i rappresentanti nel luogo e diritti del rappresentato (1).

Pare per altro che la rappresentazione, lungi d'essere una finzione, sia una realtà; e vaglia il vero: che altro è una finzione, se non se la supposizione d'un caso, e come direbbero i fisici ed i sistemisti un'ipotesi? Secondo questo caso supposto si agisce in modo, come se fosse vero. Allorchè dicesi che un figlio concetto è riputato nato, e che si tratta del di lui interesse, questa è una finzione, dietro la quale si accorda a questo figlio non anco nato un curatore per la conservazione de' suoi diritti, non altrimenti che s'egli fosse nel numero degli altri uomini.

Ma allorquando de' nipoti vengono sostituiti in luogo del loro padre per rappresentarlo nell'eredità del loro avo, allor non avvi finzione alcuna, conciossiachè non suppongasi un fatto che non sia vero e reale.

Checchè ne sia, si succede per rappresen-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 29.

tazione quando i figli più distanti di grado entrano in luogo del defunto lor padre, e prendono tutti insieme la porzione che avrebbe avuta egli stesso, se fosse vissuto (1).

La rappresentazione in linea retta discendentale all'infinito, fu stabilita la prima (2).

Giustiniano fissò questo punto di giurisprudenza fin da' suoi tempi incerto ed oscuro (3), ed è questa una prova degli ostacoli che le verità le più semplici incontrano nello stabilirsi fra gli uomini. Infatti cosa v'ha di più naturale che de' nipoti, il di cui padre sia morto, prendano il di lui posto nella successione del loro avo? Fa d'uopo ch'essi ridotti sieno alla miseria, perchè ebbero la disgrazia di perdere il loro padre per una morte prematura o repentina? La rappresentazione ch'erasi stabilita senza difficoltà ne' paesi della Francia regolati dalla legge romana, non s'introdusse che a stento in quelli in cui regolavano gli statuti, e le costumanze locali. L'esempio e l'influenza

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 35.

(2) Ibid. art. 30.

(3) *Novell.* 113, *cap.* 4 *et Novell.* 118, *Instit.* 46 *et ult. de success.*

delle leggi romane la fecero adottare in alcuni luoghi; ed altri tenaci negli antichi lor pregiudizj, ricusarono costantemente di ammetterla.

Nella legge del 29 germinale non solo si è studiato di avvicinarsi possibilmente alle disposizioni della legge romana concernenti la rappresentazione, ma si giunse pur anco ad estenderla viemmaggiormente.

La rappresentazione in linea retta discendentale ha luogo all' infinito (1). Osservasi con ragione, che la legge la quale escludesse la rappresentazione in questa linea, sarebbe una legge empia e contro natura.

La rappresentazione non ha luogo in linea retta ascendentale; il più prossimo esclude sempre il più rimoto (2). Tale era pure la regola del diritto romano.

In linea trasversale la rappresentazione è tuttavia limitata. La legge romana non l'ammetteva che in favor de' nipoti che si trovavano in concorso con degli zii. Quella del 29 germinale la estese fino ai pronipoti od

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 30.
(2) Ibid. art. 31.

abbiatici, avendo trovato i medesimi motivi di convenienza ed affezione tanto per essi che per i nipoti (1).

Si è creduto doversi quivi arrestare, e non imitare gli autori della legge del 11 nevoso, i quali coll' ammettere la rappresentazione all'infinito tanto in linea collaterale che retta discendentale, avevano aperta una sorgente inesausta di litigj. Noi vedremo più minutamente, parlando di ogni ordine di successione, quali sieno gli effetti della rappresentazione.

Rimarchiamo quivi ancora soltanto, che in ogni caso in cui venga ammessa la rappresentazione, si effettua la divisione non per capi, ma per stipite; e se un medesimo stipite ha prodotto, per esempio, più rami, la suddivisione si fa parimenti per stipite in cadaun ramo; ed i membri dello stesso ramo, dividono in fra d'essi per capo (2).

Diffatti allorchè si succede per rappresentazione, non si contano già tanti eredi quante persone vi sono aventi diritto all'eredità;

---

(1) Motivi della legge 29 germinale anno 11.

(2) Legge del 29 germinale anno 11, art. 33.

anzi coloro che vi sono chiamati per rappresentazione, non hanno che la porzione che avrebbe avuta colui che formava lo stipite da cui discendevano, e di cui tengono il luogo.

Deesi pur osservare, che non si rappresentano già le persone viventi, ma quelle soltanto che sono naturalmente o civilmente morte; avvegnacchè rappresentisi la capacità ed i diritti della persona della quale prendesi il luogo; e quindi non si può rappresentare mai un incapace.

Puossi per altro rappresentare colui, alla successione del quale si avesse per avventura già rinunziato. Il figlio che avesse ripudiata l'eredità di suo padre, potrebbe rappresentarlo in quella dell'avo (1).

Tutti i figli vengono dunque del pari a succedere al loro padre ed alla lor madre com'anco agli altri ascendenti, senza che gli uni siano più favoriti degli altri. Gli abbiatici succedono soltanto per stipite o per rappresentazione del loro padre o madre (2).

---

(1) Ibid. art. 34. *Louet lett. R. som.* 41. Denisart. V. Représentation.

(2) Legge del 29 germinale anno 11, art. 35.

CAPITOLO IV.

Della successione degli ascendenti.

La successione in linea retta ascendentale si regola un po' differentemente da quella in linea retta discendentale.

Le più vetuste leggi romane avevano delle disposizioni che ci sembrerebbero a' nostri giorni molto bizzarre, sulle successioni de' padri o delle madri ai lor predefunti figliuoli. I padri vi erano ammessi senza contrasto. Ma per la legge delle XII tavole, nè i figli succedevano alla lor madre, nè le madri succedevano ai loro figli. Ciò derivava da ragioni politiche, che Montesquieu sembra avere assai bene sviluppate (1). Le cose cangiarono col tempo di aspetto, e la ragione di Stato non essendo più la medesima si potè correggere una disposizione, che parea contrariare ciò che noi riguardiamo come una legge della natura.

La giurisprudenza su questo punto fu, come in tant'altri, da Giustiniano definitiva-

---

(1) *Esp. des lois. liv.* 27.

mente fissata. Egli ordinò che gli ascendenti i più prossimi in grado, succedessero ai loro figli o nipoti senza distinzione di sesso. Non vi ebbe mai rappresentazione in linea ascendentale.

I padri e le madri escludevano gli avoli ed avole. Se si trovavano più ascendenti nel medesimo grado, succedevano essi egualmente; di modo che gli ascendenti dal lato paterno prendevano la metà de' beni, e gli ascendenti dal lato materno l'altra metà, senza considerare da qual linea procedessero questi beni. Per siffatta maniera trovandosi l'avo paterno in concorso con l'avo od ava materni, prendeva la metà sola de' beni, e l'altra metà veniva divisa fra l'avo e l'ava materni (1).

Se gli ascendenti si trovavano in concorso coi fratelli germani ed uterini del defunto, essi avevano una porzione eguale alla loro; e in tal caso il padre non aveva più l'usufrutto della porzione che toccava ai figliuoli ch'egli avea in sua podestà, come

(1) *Novell.* 188, *authentic. defuncto. ad. S. C. Trebellian.*

ne godeva sopra tutti gli altri lor beni in virtù della stessa podestà paterna (1).

I figli de' fratelli e sorelle defunti erano ammessi in tal caso alla successione come rappresentanti il loro padre o madre defunti; anzi era il solo, in cui la rappresentazione avesse luogo in linea collaterale.

In forza di un altro editto dello stesso imperatore la madre concorrendo nella successione de' figli suoi con de' fratelli consanguinei o uterini, divideva insieme con essi; ella escludeva quelli che non erano che consanguinei o che uterini soltanto (2).

Queste diverse regole si erano costantemente osservate ne' paesi diretti dalla legge romana; nè furono sospese che dall'editto del 1567, che un intrigo di corte carpì al cancelliere dell'*Hôpital*. Codesta legge che si chiamò l'editto delle madri, e che doveva più propriamente appellarsi editto contro le madri, imperocchè le privava fin' anche ne' paesi di legge scritta, della eredità de,

---

(1) *Novell.* 127.

(2) *Novell.* 22, *cap.* 47. *Leg.* 27 *cod. ad S. C. Trebellian.*

lor figli, prescriveva che tutti i beni di questi figli provenuti dal padre, dall'avo, da zii collaterali, o da altri parenti dal lato paterno ritornassero ai congiunti i più prossimi di questa linea. L'interesse della nobiltà fu il motivo principale di questo editto. Le massime ch'esso tentava d'introdurre ne' paesi regolati dalla legge romana, si trovavano in opposizione col sistema generale della loro giurisprudenza. Quindi venne nella maggior parte di essi rigettato, ed in quelli ove fu ammesso, vi produsse una tal confusione, ed incertezza ne' giudizj, che il cancelliere d'Aguesseau venne obbligato di rivocarlo nel 1729 e di ristabilire le madri nel diritto di succedere ai loro figli.

La massima che l'editto delle madri avea voluto introdurre ne' paesi regolati dalla legge romana, era quella che si seguiva ne' paesi di costumanza. A Parigi, per esempio, i padri e le madri escludevano i collaterali, pur anco i fratelli e sorelle germane nella successione de' beni mobili ed acquisiti. Era lo stesso degli altri ascendenti riguardo all' eredità degli effetti mobiliari (1).

---

(1) Statuto di Parigi art. 311, e seg.

Quanto ai beni proprj, gli ascendenti non succedèvano per preferenza che a quelli da essi donati al discendente della cui eredità si trattava, o a' di lui genitori, da' quali egli li aveva avuti. In generale lo spirito delle leggi statutarie nella successione de' beni proprj, era che i beni ritornassero alla sorgente da cui erano derivati. Quindi esse li rendevano primieramente a colui che primo li aveva posti in famiglia allorchè era ancor vivo, e in sua mancanza a' di lui discendenti, e finalmente in difetto di questi agli altri parenti del defunto, che si trovavan dal lato e linea di quel primo autore. Lo scopo principale di un tal diritto era quello d'impedire che i beni non passassero dalla linea paterna alla linea materna, e così *viceversa* (1).

La legge del 17 nevoso anno 2 si dimostrò più severa verso gli ascendenti che non lo fu l'antico diritto statutario. Essa abolì la distinzione de' beni proprj ed acquisiti, de' mobili e degl' immobili, e divise le suc-

---

(1) Di là emerse la famosa regola *paterna paternis, materna maternis.*

cessioni ereditarie, di qualunque natura di beni esse fossero composte, in due porzioni, di cui una ne attribuì alla linea paterna e l'altra alla linea materna. Ma in siffatta partizione gli ascendenti vennero sempre esclusi dagli eredi collaterali che discendevan da loro. Essi non ebbero più neppure i mobili e gli acquisiti dall' antico diritto di costumanza lor riservati; ed i beni ch'eglino avevan donati ai loro stessi figliuoli, non ritornavano ad essi se non quando se li fossero riservati mediante un' espressa stipulazione (1).

La legge del 29 germinale ha corretta l'inumanità di tal legge, degna de' tempi in cui venne emanata.

Si sono osservate, nelle successioni devolute agli ascendenti, le stesse regole che Giustiniano aveva stabilite per il medesimo caso. Alloraquando il defunto non lascia nè posterità, nè fratelli, nè sorelle, nè veruna discendente da essi, la sua eredità si divide in due parti eguali; l'una affetta agli ascen-

(1) La riversione o ritorno in favore degli ascendenti avea luogo per l'addietro senza stipulazione veruna in tutti i paesi ove seguivasi la legge romana. *Henrys*, *tom.* 1, *liv.* 6, *quest.* 212.

denti della linea paterna, e l'altra a quelli della linea materna (1).

Non si dà rappresentazione in linea ascendentale. Il più prossimo esclude sempre il più rimoto (2). Gli ascendenti nello stesso grado succedono per capi.

Gli ascendenti hanno il diritto di riprendere esclusivamente a tutti gli altri, le cose da essi donate ai loro figli o discendenti morti senza posterità, semprecchè si trovino in natura nella eredità.

Se gli oggetti donati fossero alienati, gli ascendenti raccolgono il prezzo che per la vendita fatta ne fosse tuttora dovuto. Essi pure succedono all'azione di ricupera che il donatario potesse avere (3).

Un tal diritto di riversione o ritorno, stabilito a favore degli ascendenti, e di cui meglio parleremo in progresso, non porta verun pregiudizio ai loro diritti sul rimanente de' beni.

Se il padre e la madre superstiti si trovano in concorso con de' fratelli o sorel-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 36.

(2) Ibid. art. 31.

(3) Ibid. art. 37.

le del loro figlio predefunto, ne dividono l'eredità insieme cogli altri figli, dimodochè cadauno d'essi riceve il suo quarto ed i figli la metà rimanente. Se uno de' genitori fosse già estinto, i figli avrebbero allor i tre quarti, che si dividerebber tra loro nel modo che verrà spiegato nel seguente capitolo.

In mancanza di fratello o sorella o loro discendenti, e se non rimangono ascendenti che in una sola linea, l'eredità viene devoluta per metà agli ascendenti superstiti, e per l'altra metà ai parenti i più prossimi dell'altra linea (1).

Allorchè il defunto lascia il padre o la madre, nè abbia d'altronde discendenti di sorta, non fratello o sorella, nipoti, nè verun altro ascendente dell'altra linea, si riserva in tal caso al padre o alla madre supersiste l'usufrutto del terzo de' beni devoluti ai collaterali, come verrà spiegato quì appresso (2).

Tutti gli altri ascendenti, fuori che il padre e la madre, vengono esclusi dai fratelli

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 43.
(2) Ibid. art. 44.

e sorelle del defunto, o dai lor discendenti (1).

CAPITOLO V.

Delle successioni collaterali.

Giustiniano avea stabilito un nuovo ordine nelle successioni collaterali, come avea fatto nelle altre due. Quello ch'era prescritto dalla legge delle XII tavole riferivasi intieramente, del pari che il nostro antico diritto statutario, alla conservazione de' beni nelle famiglie. Giustiniano al contrario seguì l'ordine delle affezioni. Egli chiamò successivamente coloro che si reputavano essere stati dal defunto prediletti.

Le femmine non essendo punto chiamate alle successioni regolate dalle antiche leggi romane, tanto più non lo erano alle successioni collaterali. I soli parenti per maschi, chiamati *agnati* vi erano ammessi, e quelli per femmine, chiamati *cognati* n'erano esclusi. Cotali disposizioni furono interpolatamente modificate secondo che le ragioni

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 40.

politiche le resero men necessarie. Giustiniano le riformò intieramente, altro non seguendo, come lo abbiamo già detto, che le supposte affezioni della natura.

La regola generale da lui stabilita nelle successioni collaterali fu, che il parente più prossimo del defunto tanto dal lato de' maschi che da quello delle femmine, gli succederebbe; e se parecchi ve ne fossero nello stesso grado, essi entrerebbero in parte egualmente.

Vi erano per altro tre eccezioni a questa regola: la prima del doppio vincolo, la seconda della rappresentazione, e la terza della concorrenza dello zio del defunto col nipote di questi.

I fratelli germani del defunto, quelli cioè che sono fratelli di padre e di madre, escludevano i fratelli dal lato paterno, che si chiamano consanguinei, e quelli dal lato materno che uterini si appellano; similmente i figli de' fratelli germani escludevano i fratelli consanguinei ed uterini; ecco ciò che s'intende pel doppio vincolo (1).

Allor-

(1) *Novell.* 84.

Allorchè non eravi alcun fratello del defunto, i suoi nipoti escludevano i di lui zii, quantunque fossero in grado eguale; ma in questo caso i nipoti succedevano per *capita* e non per stipite, senza avere neppure riguardo al doppio vincolo; ciò che accadeva tutte le volte che il defunto aveva lasciati de' nipoti, ma non de' fratelli.

Fuori di questi casi, i collaterali i più prossimi del defunto erano sempre chiamati alla successione senza differenza alcuna, e succedevano egualmente ad ogni sorta di beni. Essi potevano essere eredi e donatarj senza essere obbligati di conferire. Potevano del pari essere eredi e legatarj; conciossiachè potevasi far de' legati mediante un codicillo al proprio erede *ab intestato*, il quale comunemente chiamavasi prelegato.

Non eravi alcun statuto che fosse intieramente conforme al diritto romano riguardo alle successioni collaterali, neppure in ciò che concerne le successioni de' mobili e beni acquistati.

Il diritto statutario in generale avvicinavasi più degli altri alle antiche leggi roma-

ne, le quali volendo conservare i beni nelle famiglie, li restituivano a cadauna delle linee paterna o materna, d'onde erano provenuti.

Cotal diritto era stato, come si vede, molto meno alterato, che il diritto romano, il quale su questo punto, come su tanti altri, era passato da un estremo all' altro. Egli non avea deviato da' suoi principj, se non che rapporto ai mobili ed agli acquisti, la successione de' quali era quasi dappertutto regolata differentemente che quella de' beni proprj. Nello Statuto di Parigi, per esempio, i parenti più prossimi del defunto succedevano ai mobili, ed agli acquisti e coacquisti immobili. La rappresentazione vi aveva luogo in qualche caso secondo il diritto romano. La prerogativa del doppio vincolo non vi era ammessa (1). Non si poteva essere erede e legatario ad un tempo stesso.

Quanto ai beni proprj lo stesso Statuto, come quasi tutti gli altri, non li devolveva per la prerogativa del grado o della pros-

---

(1) Statuto di Parigi 320, 321, 323, 328.

simità, ma li accordava ai parenti del defunto che appartenevano alla linea da cui erano provenuti (1).

Gli altri Statuti si avvicinavano più o meno a quello di Parigi, secondo che il loro spirito avea subito maggiori o minori alterazioni dalla mescolanza del diritto romano.

Contuttociò non era sempre facile il discernere ciò ch'era bene proprio da ciò che non l'era; quello che dovea appartenere ad una linea, piuttosto che un' altra. La partizione de' debiti fra i diversi eredi incontrava sovente de' grandi imbarazzi. Per far cessare cotesti imbarazzi, la legge del 17 nevoso abolì conformemente al diritto romano le diverse specie de' beni che esistevano nel diritto statutario; essa non ne stabilì che una sola, che divise in due porzioni, l'una per la linea paterna, e l'altra per la materna; sostituendo così in un modo uniforme ai beni proprj, de' quali cadauna linea si trovava spogliata. La legge del 29 germinale anno 11 è stata formata sullo stesso sistema: essa ha corretto soltanto alcune di-

---

(1) Statuto di Parigi, art. 126.

sposizioni esagerate dalla legge del 17 nevoso (1).

I fratelli e sorelle d'una persona morta senza posterità, o loro discendenti sono chiamati all' eredità ad esclusione degli ascendenti, tranne il padre e la madre, e dei collaterali.

Essi succedono, o in loro testa, o per rappresentazione. La rappresentazione viene ammessa in linea collaterale a favor de' figli, e discendenti da' fratelli e sorelle del defunto, sia che essi vengano alla di lui successione in concorrenza con de' zii o delle zie, sia che tutti i fratelli e sorelle del defunto essendo premorti, la successione trovisi devoluta ai loro discendenti in gradi eguali od ineguali (2).

Era questo il solo caso in cui la legge romana ammettesse la rappresentazione in linea collaterale. La legge del 29 germinale in ciò esattamente imitolla e soppresse quelle rappresentazioni quasi all'infinito, che la legge del 17 nevoso aveva introdotte in li-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 22, 23.
(2) Ibid. art. 30, 32, 40.

nea collaterale e che tanti cagionava imbarazzi nella divisione delle eredità.

L'opinione per altro più seguita non ammetteva la rappresentazione se non quando i nepoti si trovavano in concorso con degli zii o delle zie; avvegnacchè quando i medesimi succedevano soli senza di un tale concorso, succedevan per capi, comunque esciti da padre o madre diversi (1).

La legge del 29 germinale decide all'opposto, che la rappresentazione avrà luogo tanto nel caso del concorso de' nipoti con degli zii o delle zie, quanto allorchè tutti i fratelli e sorelle del defunto essendo premorti, l'eredità si trovi devoluta ai lor discendenti in gradi eguali od ineguali.

Da ciò ne risulta che de' cugini germani dovendo in fra d'essi dividere l'eredità d'uno zio o d'una zia, non la debbono divider per capi, ma per istipite, di modo che cadaun d'essi non possa prendere, se non che la porzione che sarebbe toccata al loro padre o alla lor madre, se fossero ancora vissuti.

I fratelli o sorelle che trovansi in concor-

---

(1) *Vinnius selectar. quæst. lib.* 2, *cap.* 30.

so col padre e colla madre del defunto non hanno a pretendere che la metà della eredità, dovendo la rimanente metà esser divisa fra il padre e la madre, come detto lo abbiamo, parlando della successione degli ascendenti.

Se un solo de' genitori fosse sopravvissuto, egli non otterrebbe che il quarto dell' eredità; appartenendo i rimanenti tre quarti ai fratelli e sorelle (1).

I fratelli e sorelle escludono tutti gli altri ascendenti, fuori che i padri e le madri (2).

La divisione della metà o de' tre quarti dell'eredità del defunto, devoluti a'suoi fratelli e sorelle che si trovassero in concorso co' lor genitori, o con uno solo di questi, si effettua tra loro per eguali porzioni, qualor tutti sieno del medesimo letto.

Ma s'essi sono di diversi letti, si osserva la regola della divisione dell'eredità in due parti eguali, di cui una viene attribuita alla linea paterna, e l'altra alla linea materna del defunto. I fratelli o sorelle germani pren-

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 41.
(2) Ibid. art. 40, 48.

dono la loro parte in ambe le linee, e gli uterini o i consanguinei, ciascheduno soltanto in quella, cui egli appartiene; e se non vi sono fratelli o sorelle che da un sol lato, essi succedono alla totalità ad esclusione de' parenti collaterali dell' altra linea (1).

Se il defunto non ha lasciati nè fratelli, nè sorelle, ne discendenti da questi, e se il padre e madre sono già estinti, la successione allora vien per metà conferita agli altri ascendenti superstiti che esistono in una linea, come di già lo abbiam detto, e per l'altra metà, ai congiunti i più prossimi dell' altra linea.

Se avvi concorso di parenti ne' medesimi gradi, eglino dividon per capi (2).

Quindi la divisione d'un' eredità in due porzioni, una per la linea paterna, e l'altra per la materna, forma la base della nostra giurisprudenza riguardo alle successioni alle quali sono chiamati gli ascendenti; come pure rispetto a quelle de' fratelli o sorelle uterini e consanguinei, ed eziandio per le successioni colla-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 23, 42.
(2) Ibid. art. 43.

terali. I parenti d'una linea non succedono alla porzione dell'altra se non se in mancanza di parenti nel grado successibile in questa linea (1).

Quando una prima divisione si è fatta fra le linee paterna e materna, non se ne fanno più fra li diversi rami, ma la metà devoluta a cadauna linea appartiene all' erede o agli eredi i più prossimi in grado, salvo il caso di rappresentazione, come lo abbiamo detto poc'anzi (2).

CAPITOLO VI.

Delle successioni irregolari.

Chiamansi successioni irregolari quelle che si dipartono dall'ordine stabilito dalla legge nelle successioni rette e collaterali, e che non hanno luogo che in mancanza di quest'ultime. Nell'antica giurisprudenza non si conoscevano altre successioni irregolari che quelle de' conjugi chiamati a succedersi l'uno all'altro in difetto de' parenti nel grado

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 23, 45.
(2) Ibid. art. 24.

successìbile, e quella del fisco o dello Stato nel caso in cui non vi fossero nè parenti successibili, nè conjuge del defunto.

La legge del 29 germinale vi aggiunse quella de' figli naturali ch'essa chiama in mancanza de' successibili, e precedentemente ai conjugati ed al fisco nazionale.

Noi abbiamo di già parlato de' caugiamenti che si erano operati nella giurisprudenza relativamente ai figli naturali, ed abbiamo pur detto come da rigorosi principj stabiliti a loro riguardo nell' antica legislazione, fossimo caduti in uno scandaloso rilasciamento, compromettendo puranco i buoni costumi (1). I figli naturali erano quasi parificati ai legittimi. Un paragrafo della legge del 12 brumale, che sembrava tener sospeso il loro stato fino alla pubblicazione del Codice, aveva servito di pretesto ai tribunali, onde dispensarsi dall' eseguire intieramente le leggi immorali, con cui erasi cercato di screditare il matrimonio e favorire la corrutela.

Le leggi novelle han posto un termine a

(1) Vedi più sopra. Lib. VI., cap. 3, 4.

tali disordini. Noi abbiamo veduto altrove come i figli naturali dovevano giustificare il loro stato e la lor filiazione. Ora ci resta a dire quali sieno i diritti che loro accorda la legge, giustificata che sia una tal filiazione nelle forme da essa prescritte. Neppure in questo caso essi possono aspirare all'onorevole qualità di eredi del loro padre o della lor madre; ella è riservata pei loro figli legittimi, o pegli altri congiunti ascendenti o collaterali, fintantocchè ve ne esistano in grado successibile. Siccome non forman parte della famiglia, così non hanno alcun dritto su i beni de' lor genitori e parenti: quello che hanno sopra l'eredità del loro padre e madre si regola nel modo seguente.

Se il padre o la madre ha lasciati dei discendenti legittimi, il diritto del figlio naturale è di un terzo della porzione ereditaria che avrebbe avuta, se fosse stato legittimo; diventa della metà allorchè i padri o le madri non lasciano discendenti, ma solo degli ascendenti, o dei fratelli o sorelle; finalmente è di tre quarti della suddetta porzione, allorchè il padre o la madre non

lasciano nè ascendenti, nè discendenti, nè fratelli, nè sorelle (1).

Il figlio naturale diventa erede de' suoi genitori, ed ha diritto alla totalità de' lor beni, quando non esistono parenti capaci di raccorre la loro eredità (2).

Ma non può andarne al possesso che dopo di aver adempito le formalità, alle quali sono soggetti, e lo sposo superstite, e la nazione, allorchè vengono chiamati a succedere (3).

I diritti attribuiti ai figlj naturali passano ai lor proprj figli e discendenti, che possono in caso di premorienza de' lor genitori, riclamarli per rappresentazione nelle successioni del loro avolo od avola; ed ecco una derogazione alla regola in sul principio fissata dalla legge, che il figlio naturale non avesse alcun diritto sopra i beni de' parenti de' lor genitori (4). Il figlio naturale o i di lui discendenti debbono computare nell' eredità de' lor genitori, o de' lor avi ciò

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 46 e seg.

(2) Ibid. art. 48.

(3) Ibid. art. 63.

(4) Ibid. art. 46 e 49.

che han ricevuto mentre questi vivevano, e che sarebbe soggetto a collazione secondo la regola di cui parleremo più sotto (1).

La medesima legge va ancor più lungi rapporto ai figli naturali. Quantunque ella abbia fissati i diritti che possono essi pretendere sopra la successione de' lor genitori, lascia però a questi il potere di ridurli alla metà, ed una tal riduzione ha luogo ogni qualvolta il padre, o la madre abbia loro assegnato, mentre viveva, una porzione di beni colla dichiarazione espressa ch'è sua intenzione di limitarli a così fatta porzione. Essa deve costituire almeno la metà di quella che la legge ha fissato; ed in difetto, il figlio naturale potebbe riclamarne il supplimento necessario onde completare una sì fatta metà (2).

La legge quivi conserva la differenza che aveva di già stabilita tra i figli naturali esciti da due persone libere, e quelli che sono il frutto di un commercio adulterino e incestuoso. Noi già altrove vedemmo che que-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 50.

(2) Ibid. art. 51 e seg.

sti ultimi non potevano tampoco essere riconosciuti (1).

Quì la legge non accorda loro che degli alimenti (2).

Avvi per altro tra queste due leggi una specie di contraddizione, che molto importa di far rimarcare.

La legge del 2 germinale interdice a chiunque la ricerca della paternità pe' figli nati da un commercio incestuoso o adulterino; anzi non permette neppure di riconoscerli. Nondimeno il riconoscimento è il solo titolo che possa autorizzare un figlio naturale a formare delle pretese sui beni del proprio genitore.

Come dunque la legge del 29 germinale può dire, che sono loro dovuti gli alimenti, mentre non è in potere del padre, nè della madre di riconoscerli, e quando senza riconoscimento, non vi può essere prova di filiazione?

La legge suppone senza dubbio che una tal filiazione abbia potuto essere giustificata in un' altra maniera; ma bisogna indicarla.

---

(1) Ibid. art. 329, 336.

(2) Legge del 29 germinale anno 11, art. 52.

Checchè ne sia, gli alimenti dovuti ai figli adulterini o incestuosi debbono essere regolati, avuto il conveniente riguardo alle facoltà del padre, e della madre, non che al numero ed alla qualità degli eredi legittimi (1).

Allorquando il padre o la madre avranno loro fatto apprendere un' arte meccanica, o allorchè uno d'essi avrà loro assicurato degli alimenti, mentre trovasi in vita, questi figli non avranno più nulla a reclamare sopra la di lui eredità.

Dopo di aver regolati i diritti, che i figli naturali hanno a pretendere sulla sucsione de' lor genitori, la legge si occupa di quelli che debbon succedere ai figli naturali.

Se il figlio naturale muore senza posterità, ella chiama prima di tutti a succedergli il padre o la madre che lo ha riconosciuto; la di lui eredità si divide in fra d'essi egualmente, qualora il riconoscimento è stato fatto dall' uno e dall' altro (2).

Se il padre o la madre premuojono, i beni che il figlio naturale ne avesse ricevuti, pas-

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 53.
(2) Ibid. art. 55.

sano ai fratelli o sorelle legittimi, ritrovandosi in natura nella eredità. Le azioni di ricupera, se ve ne sono, od il prezzo di questi beni venduti, se non è stato per anco pagato, ritornano egualmente ai fratelli e sorelle legittimi; tutti gli altri beni passano ai fratelli e sorelle naturali, ovvero ai lor discendenti (1). In mancanza di tutti questi succede allor la nazione.

CAPITOLO VII.

Della successione del marito, e della moglie; Della caducità, e delle eredità vacanti.

Nel fissare con leggi positive l'ordine delle successioni in linea collaterale, bisognava prevedere il caso in cui il defunto non lascierebbe parenti atti a succedergli nel grado dalla legge indicato.

In mancanza di parenti, la legge romana chiamava lo sposo superstite (2). Questa successione chiamavasi *unde vir et uxor* ne' titoli del digesto e del Codice così deno-

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 56.

(2) *Instit. de bonor. possess. tit. ff. et cod. unde vir. et uxor.*

minati, ove se ne tratta di proposito. Essa non poteva aver luogo se non quando il matrimonio era stato validamente contratto. Una tal regola seguivasi pure in Francia ne' tempi antichi (1). La legge del 29 germinale l'ha consacrata di nuovo. Quando un defunto non lascia nè parenti in grado succéssibile, nè figli naturali, i beni della di lui eredità appartengono al conjuge superstite e non divorziato (2).

Ma se manca con l'erede anche lo sposo superstite, allora la successione diviene caduca, ed è devoluta alla nazione; que' beni ritornano nel comune deposito, da cui le particolari proprietà si sono staccate. Ciò pure fu tratto dal diritto romano (3). Allorchè non vi era persona che potesse pretender diritto ad una eredità vacante, non era permesso d'impadronirsene colla forza o colla violenza, che in uno stato incivilito non potrebbero mai essere de' mezzi legit-timi

(1) Louet. sur Brodeau lett. F. somm. 22.

(2) Art. 57.

(3) *Leg. 1 cod. de bon. vac.*

timi di acquistare la proprietà. Quindi si aggiudicava al fisco nazionale, ch'era incaricato di tutte le spese pubbliche, e che si reputava il padrone di tutte le proprietà che n'erano prive.

Il diritto di acquistare i beni vacanti detti di caducità, era riguardato nell' antica giurisprudenza come un diritto di sovranità, che la feudalità aveva talvolta usurpato al pari di tanti altri. Questo diritto appartiene oggidì alla nazione (1).

Ma il conjugato superstite, nè l'amministrazione de' demanj, quali pretendono aver diritto ad una successione, non possono andarne al possesso senza le preliminari formalità.

Le successioni irregolari non possono aprirsi se non che quando non si presenti alcun erede legittimo, e questi eredi legittimi hanno il diritto di reclamare fintantocchè la loro azione non sia prescritta. Convenne quindi vegliare acciocchè i beni dell' eredità fossero lor conservati nel caso che comparissero un giorno per reclamarli (2).

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 58.

(2) Motivi della legge 29 germinale.

Il conjuge superstite o l' amministratore del demanio che agisce a nome della nazione è obbligato di far apporre i sigilli, e di far fare un inventario nelle forme prescritte per il così detto beneficio d'inventario, di cui parleremo quì appresso (1).

L'uno e l'altro debbono chiedere di essere immessi al possesso dal tribunale di prima instanza nella cui giurisdizione l'eredità viene aperta, ed il tribunale non può annuirvi se non che in sequela d'una triplice pubblicazione ed affissione nelle forme consuete, e dopo di avere inteso il parere del regio procuratore (2).

Lo sposo superstite è inoltre tenuto di fare un utile impiego de' mobili, o di dare una sufficiente cauzione per assicurarne la restituzione al caso che si presentassero degli eredi del defunto nell' intervallo di tre anni.

Spirato questo termine, l'obbligo della cauzione è intieramente disciolto (3).

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 59.

(2) Ibid. art. 60.

(3) Ibid.

L'ommissione di tali formalità farebbe soggiacere lo sposo superstite, o l'amministrator del demanio pubblico, ai danni ed interessi degli eredi legittimi, qualora ne risultassero veramente per questi.

I figli naturali chiamati a succedere vengono assoggettati alle stesse formalità, come lo abbiamo detto nel precedente capitolo (1).

Non bisogna confondere la successione per caducità colla successione vacante, come fanno taluni, e come la legge del 29 germinale sembra che autorizzi a ciò fare (2).

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 62, 63.

(2) Ibid. art. 101. Un decreto del 22 novembre 1790 annoverava fra le proprietà nazionali *l'eredità abbandonate.* L'art. 432 della legge del 6 piovoso anno 12 offre una simile disposizione. Ma in tal caso perchè distinguere queste successioni da quelle per caducità come nella legge del 29 germinale anno 11? Perchè ordinare che queste saranno amministrate dai ricevitori de' demanj, e le altre da un curatore? S'elleno sono del pari proprietà nazionali, dovrebbero essere nello stesso modo amministrate. Intenderebbesi forse per successioni abbandonate o giacenti quelle su cui i creditori medesimi nulla avessero a pretendere? Ma ciò sarebbe sempre un meschino regalo che farebbesi alla nazione in tal caso;

La successione è caduca, quando nessun congiunto presentasi costituito ne' gradi successibili affin di raccoglierla. Dessa è al contrario vacante, allorchè non esistono eredi conosciuti, i quali vi rinunzino o ricusino di accettarla. Nel primo caso, la successione appartiene al fisco; nel secondo ella non appartiene ad alcuno: è in certo modo abbandonata o giacente; e come ciò non accade che alle successioni gravate da debiti, così non vi ha chi pretenda appropriarsele.

La successione allora fa le veci in qualche maniera della persona del defunto. Ella è un essere fittizio che lo rappresenta, e ne esercita i diritti (1). Ma come quest' essere è privo di vita e di azione, così se gli dà un curatore per amministrarlo, e per rispondere alle azioni che i creditori della successione potessero intentare contr'essa (2).

Questo curatore vien nominato dal tribunale di prima instanza, nel cui circondario la successione è aperta sopra la domanda

(1) *Hæreditas jacens vicem domini sustinet. Leg. non minus. ff. de hæredit. instit. Leg.* 34, 61 *de acquir. rer. dom.*

(2) *Tit. ff. de curat. bon. dand.*

de' creditori, ed altre persone interessate, o dietro la richiesta del regio procuratore(1).

Egli è d'ordinario un patrocinatore o causidico. Si può ancora eleggere uno de' creditori (2). Ma nessuno è obbligato di accettare una simile commissione (3).

Il primo dovere del curatore assegnato ad un' eredità vacante è di farne constare lo stato mediante un esatto inventario (4).

Egli ne esercita e difende i diritti; risponde alle domande contr' essa inoltrate; amministra col patto di far versare il numerario che trovasi nell' eredità; come pure i denari provenienti dal prezzo de' mobili od immobili venduti, nella cassa del ricevitore della regia amministrazione, per la conservazione de' diritti, e col carico di render conto a chi apparterrà di ragione (5).

Tutte le disposizioni della legge sopra le forme degli inventarj, sul modo di ammi-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 102.

(2) *Leg.* 2, §. 4, *ff de curat. bon. dand.*

(3) *Ibid.* §. 3.

(4) *Leg.* 15, *ff. de reb. auctorit. jud. possid.* Legge del 29 germinale anno 11, art. 103.

(5) Ibid.

nistrare, e sul rendimento de' conti per parte dell' erede beneficiario, del quale parleremo più abbasso, sono comuni ai curatori delle successioni o eredità vacanti (1). Egli per conseguenza è obbligato in certi casi di dare un' idonea cauzione (2); ed è soprattutto obbligato di render conto della sua amministrazione (3); esso è responsabile non solo della sua colpa grave, ma pur anco della leggiera commessa a danno de' creditori (4).

L'eredità vacante tenendo il luogo del defunto, acquista per prescrizione, e nello stesso modo essa perde (5).

CAPITOLO VIII.

Dell' incapacità e dell' indegnità degl' eredi.

Dopo di avere indicati coloro che la legge chiama a succedere, e l' ordine col quale

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 104.

(2) *Leg.* 3 *cod. de post. lim. revoc.*

(3) *Leg.* 1 *cod. ubi de ration.*

(4) *Leg.* 9, §. 3, 5 *de reb. auctor. judic. possid. Leg.* 1, §. 22 *de vent. in possess. mit.*

(5) *Leg.* 31, *ff. de usur. et usucap. Leg.* 13, §. 4. *Leg.* 23, *ff. de acquir. vel amitt. possess.*

distribuisce loro i beni del defunto, egli è essenziale di rimarcare chi sieno quelli che la legge dichiara incapaci di succedere, e quelli eziandio ch' ella priva per indegnità delle successioni che si aprono a lor favore.

Cujaccio osserva con ragione esservi una grandissima differenza fra gl' incapaci e gli indegni, e che i soli novizj nella giurisprudenza possono confonderli insieme.

L' incapace non acquista diritto alla successione e nel privarnelo, nulla se gli toglie, perchè e' non vi ebbe mai alcun diritto; l'indegno al contrario va per diritto al possesso dell' eredità, ma lo si priva dal momento che ne lo ha preso. In breve, questi è capace di diritto, ma diviene incapace di fatto, laddove l' incapace lo è di fatto e di diritto (1).

Avvi pure un' altra differenza fra l' incapacità e l' indegnità; la prima si rimarca nella persona che dà e in quella che riceve; la seconda al contrario in quella che riceve soltanto.

Siffatta differenza non ha luogo per altro

(1) *Cujac. paratit. ff. de his. quib. ut indign.*

che nelle successioni testamentarie, in cui fa d'uopo che colui che dispone sia capace di testare, come l'erede lo deve essere di ricevere. Vi è in questo caso una doppia capacità, che si può dire, una attiva e l'altra passiva. Nella successione intestata l'ultima soltanto è richiesta.

Noi non ci occuperemo al momento che della seconda, riserbandoci a parlare dell' altra, allorchè tratteremo de' testamenti.

La prima regola in materia di capacità è che per esser atto a succedere a qualcheduno, bisogna essere suo parente nel grado dalla legge fissato, ed esistere all'epoca dell' apertura dell' eredità (1). Il parentado è un rapporto che suppone due termini, e per conseguenza due persone esistenti; nè ciò è già una finzione del diritto, ma un principio fondato sulla natura medesima, e sull' idea ch' ella ci dà del parentado considerato per rapporto all'ordine delle successioni.

Secondo questa massima, il nipote con-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 15, e legge del 13 fiorile anno 11, art. 196.

cepito e nato lungo tempo dopo la morte del di lui avo non è, propriamente parlando, suo parente; anzi ei non si chiama tale che per abuso (1).

Quand' anco in un caso consimile il nipote potesse chiamarsi parente del di lui avo, non sarebbe per questo di lui erede, imperciocchè l'erede è il parente più prossimo del defunto, che si trova in vita al momento della di lui morte, e che da quell' istante è in possesso dell' eredità, secondo la regola *il morto impossessa il vivo* (2).

La morte civile porta seco incapacità di succedere non altrimenti che la morte naturale (3). Il diritto di succedere fa parte dei diritti civili. Quelli soli che ne conservano il godimento, hanno la capacità necessaria per succedere a qualcheduno.

Il figlio ch'è tuttora chiuso nel sen materno è capace anch'ei di succedere, perchè come altrove il dicemmo e' si reputa nato,

---

(1) *Leg.* 6, *ff. de injust. rupt. testam. Instit. de hæredit. quæ ab intest.* §. 8.

(2) D'Aguesseau plaid. 14.

(3) Legge del 29 germinale anno 11, art. 15.

quando il di lui interesse lo esige (1). Ma se in seguito egli morto nascesse, cioè venisse al mondo privo di vita, ovvero nascesse prima del termine, non si stimerebbe aver mai succeduto, conciossiacchè ei non sarebbe mai stato vivente, o avrebbe avuta tutt'al più cotal vita che non avrebbe potuto mai conservare. Insorgendo contestazioni a questo proposito, tocca a colui ch'è interessato alla vita di questo figlio a provare ch'egli viver poteva.

L'assente si reputa morto dal giorno della sua disparizione, nè più succede dopo tal'epoca.

I forastieri non sono ammessi a succedere in Francia che in quanto i francesi godono dello stesso diritto ne' rispettivi loro paesi (2). Noi ne abbiamo abbastanza parlato, trattando del diritto di albinaggio.

I figli naturali sono parimenti incapaci di succedere, tranne il caso, in cui non vi si trovassero parenti successibili nel grado della legge (3). Gl'incapaci a succedere sono te-

(1) Vedi l'antecedente Lib. III, cap. II.

(2) Ibid. Lib. II, cap. IV.

(3) Ibid.

muti per morti, nè possono porre ostacolo a quelli che seguono (1).

Tali sono le regole concernenti la capacità di succedere. Vediamo ora quelle che riguardano l'indegnità.

Questa è fondata sopra un'azione criminosa, od anche sopra una semplice ommissione, per la quale il defunto abbia sofferto uno scapito reale o qualche ingiuria alla di lui memoria. La moralità romana aveva a questo proposito de' principj assai più rigorosi de' nostri, come si vede dai titoli del digesto e del codice in cui si tratta di questa materia. Noi non abbiamo conservato che le cause più gravi d'indegnità che ivi trovansi registrate.

Quindi escludesi dalla successione di alcuno colui che fu condannato per avergli data, o tentato di dargli la morte (2). La successione passa in tal caso agli altri parenti i più prossimi.

---

(1) *Leg.* 1, §. *sed. videndum. ff. de success. edict. Leg.* 1 *cod. eod. Leg.* 1, §. *si filius de suis et legit.*

(2) Louet, lett. H, som. 5. Legge del 29 germinale anno 11, art. 17.

S'incorre l'indegnità non solo quando si è attentato direttamente alla vita del defunto, ma contraesi eziandio s'egli è morto per colpa o negligenza del proprio erede; se non gli ha procurati i soccorsi necessarj per salvargli la vita (1).

Colui che ha avanzata contro il defunto un accusa capitale giudicata calunniosa, è del pari dichiarato indegno di succedergli (2). Il diritto romano pronunziava la stessa pena contro l'erede che avesse secondato come testimonio le calunnie dell'accusatore, o che avesse suscitata una lite in cui lo stato del defunto si trovasse compromesso (3).

Coloro ch'essendo di già maggiori, e che conoscendo gli autori dell'assassinio, trascurano d'inseguirli e denunziarli alla giustizia, sono indegni della successione (4). Onde porsi al coperto dell'indegnità, basta ad essi il denunciare l'omicidio al pubblico ministero. La legge non li costringe ad agire più nobilmente, e di soggiacere eglino

(1) *Cujac. ad leg.* 3, *ff. de his quæ. ut indig.*

(2) Legge del 19 germinale anno 11, art. 17.

(3) *Leg.* 1 *et* 5, §. 10, *ff. de his quæ ut indign.*

(4) Legge del 29 germinale anno 11, art. 17.

stessi alle spese processuali. L'unica pena che la loro inazione potrebbe loro attirare è, la preferenza che un erede potria domandare sopra degli altri, assumendosi il carico di sostenere la causa dell' assassinio commesso nella persona del comune loro congiunto (1).

Ma cessa una tale indegnità nel caso in cui l'omicidio fosse stato commesso da una persona, cui la pietà naturale non permette di perseguitare nè denunciare, come sarebbero, per esempio, gli ascendenti o i discendenti, gli affini nel medesimo grado, i conjugi, i fratelli o sorelle, zii e zie, nipoti o nezze (2).

L'erede escluso dalla successione per causa d'indegnità è tenuto di rendere tutti i frutti e le rendite di cui ha goduto dopo dall' apertura dell' eredità (3).

La legge non vuole che nulla gli resti d'una successione di cui lo dichiara indegno. Donde chiaramente si scorge la diffe-

---

(1) D'Aguesseau, t. 9, lett. 139.

(2) Ibid. art. 18. Louet. lett. II, som. 5.

(3) Ibid. art. 19.

renza da voi rimarcata in principio del presente capitolo fra l'incapace e l'indegno. Quest'ultimo è tenuto di restituire i frutti che gli hanno appartenuto; che se ha posseduto, non fa che rendere ciò che non gli apparteneva.

Molto si questionava una volta per sapere se l'indegnità dovesse estendersi ai figli dell'indegno, ed agli altri parenti suoi. Riguardo ai figli dell'indegno, escludevansi questi al pari del loro padre; non si usava tanta severità rapporto ai collaterali (1).

La legge del 29 germinale vuole che i figli venendo a succedere in testa loro e senza il soccorso della rappresentazione, non siano più esclusi per la colpa del loro padre (2). I figli adunque che per l'esclusione del loro padre si troverebbero in di lui stato e luogo nell'ordine della successione, vi sarebbero quindi ammessi? I nipoti che non vi verrebbero che per rappresentazione del padre loro, e della lor madre, ne sa-

---

(1) Denisart, *vo. indigne.*

(2) Art. 20.

rebbero dunque esclusi? Codesta distinzione, a dir vero, non è troppo chiara.

Checchè ne sia, quando de' figli hanno raccolta un'eredità, da cui il loro padre ne era rimasto escluso a motivo d'indegnità, non vi si può pretendere l'usufrutto, che la legge accorda ai padri e madri sopra i beni de' loro figli (1).

Non si è creduto, dicesi ne' motivi della legge del 29 germinale, dovere ammettere alcune cause d'indegnità calcolate nel diritto romano, come per esempio, quelle che fondate fossero sopra delle abitudini criminose tra il defunto e l'erede, o sopra la disposizione che si pretendesse essere stata fatta dall'erede de' beni del defunto prima della morte di questi, o sopra l'allegazione, che l'erede avesse impedito il defunto di fare il suo testamento o di cangiarlo.

Tali cause, si aggiunge, non presentano, come quelle che sono state ammesse, de' punti fissi, su i quali l'indegnità sarebbe manifesta; esse si fondano sopra de' fatti equivoci, suscettibili d'interpretazione,

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 20.

la di cui prova è molto difficile, e per conseguenza l'ammissione ne sarebbe arbitraria. Certamente il nemico del defunto non deve essere suo erede; ma le cause d'indegnità debbono esser talmente precise, che non si possa errare nella loro applicazione. Altrimenti per vendicare un defunto si getterebbero in tutta la di lui famiglia de' semi inestinguibili di discordia e livore.

Noi vedremo per altro altrove, che la legge del 13 fiorile autorizza la domanda di revoca del testamento, non solo allora che l'erede od il legatario abbia attentato alla vita del testatore, ma allora pure ch'egli siasi reso colpevole verso lui di sevizie, delitti, ed ingiurie gravi (1).

Ciò sembra contradditorio a quanto quì si asserisce; poichè le sevizie, i delitti, e le ingiurie gravi non sono poi cause d'indegnità talmente precise, che non si possa prendere abbaglio nella loro applicazione. Le cause d'indegnità debbono essere le medesime tanto nelle successioni testamentarie quanto nelle intestate.

CAPI-

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 245 e 246.

CAPITOLO IX.

Degli eredi incerti.

Ciò che noi abbiamo detto ne' precedenti capitoli suppone, che gli eredi non solo sieno esistenti, ma che sieno eziandio conosciuti. Può per altro avvenire che più persone, di cui l'une debban succedere all'altre, periscano in un frangente medesimo, e senza che si possa precisamente sapere quale fra queste sia morta per l'ultima. Questa per altro è rimasta sempre, almeno per qualche istante, erede dell'altre a lei premorte, ed è quella la di cui eredità si trova aumentata de' beni che appartenevano alle prime che sono perite.

I Giureconsulti furon sempre imbarazzati per dar delle regole fisse in siffatte oscure questioni. Gli uni volevano seguir l'ordine ed il corso ordinario della natura, che fa morire i più attempati avanti i più giovani, i padri per conseguenza prima dei figli. Altri pretendevano che questa regola non dovesse aver luogo se non quando i figli erano giunti agli anni della pubertà, e che si

doveva presumere che quelli ch'erano al di sotto di questa età, erano meno in istato di resistere ad un naufragio, o cotal altro accidente, di quello che lo fosse un padre od una madre (1). Taluni finalmente volevano che ciò si determinasse per mezzo di riguardi e considerazioni di convenienza e di umanità, di modo che quando la successione fosse richiamata da un padre o da una madre, questi dovessero essere preferiti ai collaterali. Pensavasi che troppo grande era il dolore di aver perduto per un funesto accidente un marito, una moglie, e de' figli, senza aggiungervi quello di vederne passare i beni a degli avidi collaterali, e dar quindi loro occasione di gioirne. Sembrava diffatti che ne' casi dubbj, ed ove non è possibile di scoprire la verità, il partito che più favorisce l'umanità è quello che deve trionfare (2).

Infatti qual cosa più incerta, e talvolta ancor più bizzarra dell' andamento della

---

(1) *Leg.* 9, §. 1, 4, *ff. de reb. dub.*

(1) *Leg.* 10, §. 1, *de reb. dub.* Journal des. aud. t. 1, liv. 8, ch. 18.

natura nel corso della vita umana? Non si veggono tutti i giorni de' figli che parevano i meglio costituiti e robusti, giunti all'età in cui la natura sembra sviluppare la maggiore sua forza, venire improvvisamente rapiti da una subita morte, della quale non si saprebbe indovinare la causa? E perchè ciò accader non potrebbe in un naufragio o cotal altro accidente di questa specie? Quante circostanze diverse possono far perire il più giovane, e il più robusto avanti del più attempato e più debole!

Per la qual cosa coloro che hanno voluto regolarsi secondo la distinzione de' puberi e degli impuberi, de' maggiori o de' minori, ed in generale secondo la differenza dell' età, non hanno potuto avere una norma più sicura per distinguere il vero dal falso. Nulladimeno, come una se ne richiede per sortire dall' imbarazzo in cui si si trova, gli antichi giureconsulti opinavano che bisognava quella seguire, quando cioè non vi sono riguardi di umanità o di favore, od altre circostanze particolari che le facciano opposizione.

Nella legge del 29 germinale non si diè

retta a 'sì fatte considerazioni, delle quali non vi è pure questione. Anzi codesta legge vuole prima di ogni altra cosa che ognun si determini a norma delle circostanze del fatto. Laonde se, per esempio, due persone vengono in un fatto d'armi, o in un incendio a perire, supponsi che quella che trovavasi nella vanguardia, o a quella parte della casa ove erasi appreso il fuoco, sia perita la prima ec.

Ma qualor ricavar non si possa alcun lume dalle circostanze del fatto, convien studiare di trarle dal vigore dell' età, e dalla forza del sesso, ed in mancanza di prove, ritrarro almeno delle congetture le più verosimili.

La legge entra su questo proposito in dettagli, e fa distinzioni, le quali, malgrado la loro complicazione, e forse a cagione di questa, debbono essere sovente fallaci.

Nell' età in cui le forze umane prendono incremento, vale a dire fino all' età di anni quindeci, il più attempato si presumerà essere sopravvissuto come il più robusto. Per la stessa ragione nell' età declinante se tutti eccedessero gli anni sessanta, la presunzione sarebbe per il minore attempato. Ma se gli uni avessero meno di

quindici anni, e gli altri più di sessanta, si presumerebbe che i primi avessero sopravvissuto.

Nell'età media, supporrassi che il maschio sia sopravvissuto, siccome il più atto a resistere; e se le persone sono del medesimo sesso, la presunzione di sopravvivenza che darà apertura alla successione nell' ordine della natura, sarà ammessa.

Posto ciò, se coloro che sono insieme periti avessero 15 anni compiti, e meno di 60, si presume sempre che il maschio sia sopravvissuto, allorchè siavi eguaglianza di età, ovvero qualora la differenza che trovasi non ecceda il corso di un anno.

S'essi fossero del medesimo sesso, la presunzione di sopravvivenza che dà apertura alla successione nell' ordine della natura, debb'essere ammessa. Quindi presumesi che il più giovane sia sopravvissuto al più vecchio (1).

Tale è l'ordine simetrico a cui si pretese assoggettare la marcia della natura quantunque non le sia guari conforme.

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 10 e seg.

Sopra di tale materia nell' antica giurisprudenza facevasi una distinzione fra le successioni *ab intestato* e le successioni testamentarie, che sembra meritare qualche riflesso. Per regola generale, se il legatario muore prima del testatore, il legato è caduco, e resta agli eredi legittimi o instituiti. Se all' opposto il legatario al testator sopravvive, e s' ei muore anche prima di aver ottenuto il rilascio del suo legato, egli trasmette il proprio diritto a' suoi eredi.

Nelle successioni legittime ben si presume talvolta che di due persone perite nello stesso frangente, l' una sia morta avanti dell' altra; ma nelle successioni testamentarie non si adotta mai cotale finzione.

Imperciocchè quando il legislatore si determina a stabilire un fatto supposto o ipotetico in luogo del vero e reale, egli non lo fa che in caso di assoluta necessità, e quando non può in altro modo escir d'imbarazzo.

Inoltre esso finge sempre a favore della causa che merita preferenza, senza imbarazzarsi in ulteriori indagini, conciossiachè l'equità debba sempre, ove manchi il diritto esser quella che conferisce l'eredità.

Laonde allorchè due prossimi parenti, come a modo d'esempio, un padre ed un figlio, vengono a perire in un naufragio, la legge ed il sangue stabilendoli eredi necessarj l'uno dell' altro, è indispensabil di fingere che l'uno abbia sopravvissuto all' altro, affin di decidere e regolare a chi apparterrà la successione.

Ma qualora sia d'uopo esservi eredi di sangue, non fa punto mestieri che sianvi de' legatarj, oppure degli eredi instituiti. Se il testatore ed il legatario muojono insieme, e in uno stesso frangente, affinchè il testamento aver possa il suo effetto, bisogna giustificare, non già per mezzo di una finzione, ma per una prova positiva, che il legatario sia quegli che abbia sopravvissuto. Quando trattasi della disposizione dell' uomo, non fa più bisogno di ricorrere ad una finzione, poichè in di lei mancanza havvi il ricorso alla disposizione della legge, che conferisce la successione agli eredi legittimi (1).

(1) OEuvres de Duplessis, et caus. célèb. de Richer. tom. 8, pag. 401 et suiv.

Comunque nella legge del 29 germinale non trattisi della distinzione, di cui abbiamo testè ragionato, non se ne deve quindi inferire ch'ella sia stata abolita. Cotesta legge non riguarda che le successioni intestate, e non le successioni testamentarie.

LIBRO XV.

DELLA TRASMISSIONE E DELLA DIVISIONE DELL' EREDITA'.

CAPITOLO PRIMO

Dell' accettazione d' un' eredità, e de' suoi effetti.

La legge non trasmette ad alcuno un' eredità senza imporgli pur l'obbligo di portarne i pesi. Colui dunque che accetta un'eredità si obbliga pel solo fatto della sua accettazione, a soddisfare i creditori della medesima in tutto ciò ch'era ad essi dal defunto dovuto (1).

Ma perchè quest'obbligo realmente contraggasi, è d'uopo che vi preceda l'accettazione formale.

(1) *Hæres adeundo contrahit. Leg. 4, ff. quib. de caus. in possess. eat. Leg. 13 cod. de contrah. et committ. stipul.*

Eravi sopra di tale soggetto una qualche differenza fra il diritto romano ed il nostro, che crediamo opportuno di quì rammentare.

Nel diritto romano si contavano diverse specie di eredi. Non parleremo degli eredi necessarj, quali erano gli schiavi instituiti eredi dal loro padrone; questi ripudiar non potevano la loro eredità. Era questo, a dir vero, un espediente che prendevano gl'insolvibili affinchè la vendita de' loro beni si facesse sotto il nome de' loro schiavi, e quindi la loro memoria non soggiacesse a così fatta ignominia.

I figli ch'erano sotto la podestà del testatore all'epoca della di lui morte, ereditavano i suoi beni, e quindi chiamavansi eredi suoi. Un erede suo, *hæres sui*, veniva considerato come la stessa persona di quegli da cui era nato (1); ed era riguardato, anche vivente il padre, come proprietario de' beni paterni. Codesta identità del padre e de' figli era una tra le grandi massime del diritto romano. Nel principio un erede suo

---

(1) *Vox tua tanquam filii sit, sicuti vox filii tanquam tua intelligitur. Instit.* §. 4 *de inutil. stipulat. Ibid.* §. 3 *de hæred. qualitat. et diff.*

non aveva punto il diritto di ripudiare l'eredità di suo padre. Conveniva che l'accettasse, per quanto onerosa ella fosse per lui, avvegnacchè ripudiare l'eredità di qualcuno, era un oltraggiare la di lui memoria.

Vi erano inoltre gli eredi estranei o volontarj, quali erano i figli emancipati, od i parenti collaterali. Si chiamavano volontarj, perchè non potevasi obbligarli ad accettare l'eredità ad essi devoluta.

Giustiniano abolì la differenza fra gli eredi suoi e gli eredi volontarj, mettendoli tutti alla medesima condizione. Gli eredi suoi ebbero la facoltà di astenersi dall'adire l'eredità del loro padre; nè furono più riputati eredi suoi che in quanto vi si fossero immischiati, facendo degli atti che desserò a supporre in essi intenzione di divenir tali. Nello stesso modo gli eredi estranei o volontarj dovevano manifestare la loro intenzion di accettare, o per mezzo di un atto espresso detto *adizione* dell'eredità, o per mezzo di fatti che sopponessero cotesta intenzione, mettendosi al possesso de' beni.

In mancanza di espressa o tacita accettazione, nessuno poteva andare al possesso

dell' eredità; essa rimaneva come giacente, Coloro a cui venia deferita, non trasmettevano ai loro proprj eredi il diritto di raccoglierla (1).

Noi avevamo in Francia delle massime differenti, ne' paesi eziandio, in cui seguivasi la legge romana; vi si era adottata la regola, *il morto impossessa il vivo*; regola che vi era passata dal diritto statutario, e secondo la quale la proprietà de' beni d'una eredità passava immediatamente dal defunto a suoi eredi; dimodochè se questi morivano prima di averne preso il possesso, i loro successori potevano in loro luogo accettarla.

Ne' paesi di legge scritta, si era applicata la massima *il morto impossessa il vivo* pur anco agli eredi testamentarj, a differenza de' paesi di costumanza, ne' quali dessa non avea luogo se non che riguardo agli eredi di sangue; anzi in questi stessi paesi non si conosceva altra specie di eredi. Gli altri non erano che legatarj, i quali ottener

---

(1) *Leg.* 14, *ff. de suis et legitim. Leg.* 59., *ff. de acquir. vel. omitt. hæred. et ibid. Gothofr.*

non potevano il possesso delle cose loro lasciate, che dimandandone il rilascio agli eredi del sangue.

La regola che *il morto impossessa il vivo*, è stata conservata dalle nuove leggi, che l'hanno pure in certi casi applicata alle successioni testamentarie, come noi avremo occasione di rimarcare altrove.

Ma quantunque gli eredi abbiano di pien diritto l'immediato possesso de' beni, ciò non fa ch'essi sieno eredi volontarj, cioè, che siano costretti di accettare loro malgrado un' eredità onerosa.

Non è erede chi non vuol esserlo: Ecco un' altra massima del diritto francese, che non è contraria alla prima, e che le nuove leggi hanno consacrata (1).

Ogni erede ha diritto di rinunziare ad una eredità che gli è deferita, e quando si vuole riconvenirlo in tal qualità, è d'uopo che si giustifichi ch'ei l'abbia accettata.

Egli è essenziale di rimarcare che nelle

---

(1) Loisel. *instit. coutum.* Liv. II, tit. 3, art. 2. Statuto di Parigi, art. 316. Legge del 29 germinale anno 11, art. 65.

regole che si sono stabilite su questo proposito si ebbe in mira del pari e l'interesse de' creditori, e quello dell'erede. Imperciocchè questi obbligandosi di pagar gli altri coll'accettare l'eredità, convenne necessariamente stabilire in un modo positivo come far si dovesse cotale accettazione, e per una necessaria illazione, come contrar si dovessero le obbligazioni, che ne derivano.

Ciò posto, vediamo dapprima chi sieno coloro che possono accettare.

Siccome l'accettazione di un'eredità rinchiude l'obbligo di pagarne i debiti e i carichi, coloro che sono incapaci di obbligarsi non possono per conseguenza accettare un'eredità (1); donde ne segue che una donna maritata non può accettare un'eredità che le vien conferita senza l'autorizzazione del di lei marito ovvero de' tribunali; non la può del pari accettare un minore od un interdetto se non che uniformandosi alle formalità prescritte dalla legge sopra le tutele (2).

---

(1) *Instit.* §. 5 *de oblig. quæ ex quasi contract.*

(2) Legge del 26 ventoso anno 11 art. 213, 5 germinale art. 455, 29 germinale art. 66.

L'accettazione d'un' eredità non può obbligar l'accettante se non quando la gli sia stata veracemente devoluta, e che lo abbia potuto sapere; imperciocchè non si può accettare ciò che non esiste, o che s'ignora (1).

Si può accettare un'eredità o espressamente o tacitamente; espressamente allorchè per un atto qualunque si dichiara di voler accettare, e di assumere la qualità di erede; tacitamente quando si agisce in tal qualità. L'accettazione d'un' eredità consiste più nel fatto che nell' intenzione, ma affinchè essa possa presumersi, è d'uopo necessariamente che esistan degli atti che non possano essere stati fatti che nella volontà di voler diportarsi da erede (2).

Si fa quindi un atto d'erede allorquando fassi tal cosa che suppone in colui che la fa, la volontà d'essere erede; come, per esempio, se quegli a cui è devoluta l'eredità, ne paga i debiti annessi, ovvero dispo-

---

(1) *Leg.* 19 *et* 27, *ff. de acquir. vel. amitt. hæred.*

(2) *Ibid. ff. Leg.* 20 *et* 88. Legge del 29 germinale, art. 68.

ne di alcuni effetti spettanti all'eredità, oppure rilascia quitanza ai debitori, egli in tal caso fa un atto di erede, a meno che non abbia un'altra qualità per far tali cose, come di esecutore testamentario del defunto, o se si fosse egli stesso particolarmente obbligato ai debiti dell' eredità come garante del defunto, oppur che vendesse degli effetti deperibili all' unico oggetto di conservare i beni dell' eredità (1).

Un legatario eziandio universale nel caso che non passi immediatamente al possesso de' beni dell'eredità, farebbe atto d'erede, impadronendosi di sua propria autorità del legato, prima di averne ottenuto dall'erede il rilascio (2).

Similmente è fare un atto d'erede il dare, cedere, o trasferire i suoi diritti di successione tanto a' proprj coeredi quanto ad un estraneo; lo stesso dicasi della rinunzia, co-

---

(1) *Leg.* 87 *ibid.* Statuto di Parigi, art. 317, e Duplessis. Le brun de success. liv. 3, chap. 8, sect. 2. Argentr. in *consuetud. Britann.* art. 5.4, gloss. 2, n. 2, 3.

(2) Lebrun. *Loco citat.*

munque gratuita, fatta a vantaggio d'uno, o di parecchi coeredi (1).

Ma gli atti conservatorj, quelli di sorveglianza e di provvisoria amministrazione, non sono in alcun modo atti di erede, perchè nel farli non prendesi il titolo, nè la qualità di erede (2).

L'accettazione dell'eredità fa passare nella persona dell'erede tutti i diritti non meno che tutti i pesi del defunto, e tale effetto è altresì retroattivo fino al tempo della morte del defunto. Quindi si giudica che l'erede, in virtù della sua accettazione sia divenuto da quel momento proprietario ed anche possessore di tutte le cose, di cui il defunto aveva la proprietà ed il possesso al tempo della sua morte (3); creditore di tutto ciò ch'era dovuto al defunto, e debitore del pari di quanto doveva lo stesso defun-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 70. Sostenevasi altre volte l'opinione contraria quanto alla rinunzia posteriore. *Leg.* 24, *ff. de acquir. vel omitt. hæred.* Vedi Lebrun.

(2) *Leg.* 3 *et* 20, *ff. ibid.*, e legge del 29 germinale anno 11, art. 69.

(3) Ibid. art. 67.

to; in una parola, egli è riputato essere la stessa persona del defunto; donde ne segue che s'egli medesimo fosse creditore o debitor del defunto, si estingue ad un tempo e confonde siffatto debito e credito per quella parte, della quale egli è erede.

L'accettazione dell'eredità obbliga pure l'erede alla prestazione e rilascio de' legati fatti dal defunto, come altrove il vedremo.

Allorchè quegli, a cui si apre un'eredità muore senza averla accettata, od almeno senz'avervi espressamente o tacitamente rinunziato, i di lui eredi possono usare del diritto ch'egli aveva, e che a loro ha trasmesso; quello cioè di accettarla, ovvero di ripudiarla (1).

Se vi sono più eredi, e che non siano d'accordo nell'accettare o ripudiare l'eredità, ella dev'essere accettata sotto il beneficio d'inventario e colle forme, di cui parleremo fra poco (2).

Quando un maggiore ha accettata un'eredità, non può più sottrarsi agl'impegni in-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 71.
(2) Ibid. art. 72.

separabilmente contratti, eccettocchè per que' mezzi che lo autorizzerebbero a sciogliere e far annullare qualunque altra obbligazione ch'egli avesse contratta, come se fosse stato sorpreso con dolo o frode, o da violenza costretto (1).

Malgrado ciò la lesione non sarebbe per questo un pretesto legittimo, a meno che l'eredità si trovasse tutto in un colpo assorbita o scemata di più della metà per la scoperta d'un testamento che fosse ignoto all' istante della di lui accettazione (2). La legge romana aggiungeva il caso, in cui un'eredità si trovasse gravata di un debito enorme, e del quale l'erede nell'atto di accettarla non ne avesse avuta cognizione di sorta. La minorità è sempre un mezzo di restituzione contro un' accettazione onerosa (3).

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 72.

(2) Ibid.

(3) *Instit. de hæred. qual. et differ.* §. 5.

CAPITOLO II.

Continuazione dello stesso soggetto; della rinunzia alle eredità, e della lor vendita.

Quantunque colui ch'è chiamato ad una eredità non sia obbligato verso de' creditori se non quando egli l'abbia espressamente o tacitamente accettata, è che i diritti che vi ha, sussistan tuttora, fintantocchè non abbia egli manifestata un' intenzion positiva di rinunziarvi (1), pure è sempre interesse de' creditori di obbligarlo a spiegarsi. Essi possono citarlo davanti i tribunali, onde costringerlo, o ad accettare o a rinunziare. Qualora l'erede, renuente a spiegarsi, vien condannato come erede, sì fatta condanna non l'obbliga che verso colui che l'ha ottenuta, e punto non lo impedisce di poter rinunziare alla eredità rispetto agli altri.

Ma non vi è che una sola rinunzia autentica e positiva, la quale possa spogliare un erede dell' eredità a lui conferita, sia

---

(1) Statuto di Parigi, art. 316.

ab intestato, sia in forza di testamento. Essa è dunque un atto che spoglia una persona della proprietà che aveva per trasferirla a degli altri. Ella chiama altri erede, e siccome interessa de' terzi creditori, così non puot'ella presumersi. Non potrebbe neppur essere clandestina; avvegnacchè sempre abbisogni che pubblicamente si faccia alla cancelleria del tribunale del circondario, ove si apre l'eredità (1). Nella stessa guisa che l'accettazione costituisce erede dal momento che si apre l'eredità, l'effetto della rinunzia risale alla stess'epoca, e l'erede che rinunzia si ritiene come non lo fosse mai stato (2).

La parte dell' erede che rinuncia va ad accrescere quella de' suoi coeredi che accettano; che s'egli è solo, la medesima è devoluta al grado susseguente (3).

Ma l'erede che ha rinunziato è a tal riguardo considerato come se mai non avesse esistito; e quelli del grado susseguente, fos-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 74.

(2) Ibid. art. 75.

(3) *Leg.* 35, *ff. de acquir. vel. omitt. hæred.* Legge del 29 germinale anno 11, art. 76.

sero pur di lui figli, vengono in testa loro chiamati, e non già per rappresentazione(1).

Un erede chiamato ad un utile eredità non potrebbe defraudare i suoi creditori mediante rinunzia, per cui avrebbe forse potuto essere stato secretamente pagato. Come la buona fede dev' esser la base di tutti gli atti, i creditori, al rifiuto del lor debitore, hanno sempre il diritto di domandare d'essere sostituiti in suo luogo, e d'essere ammessi ad accettare in di lui capo e nome un eredità ch' eglino credessero vantaggiosa (2).

Ma in questo caso la rinunzia cessa di avere il suo effetto soltanto in favore de' creditori, e fino alla concorrenza di ciò che loro è dovuto: essa lo conserva per rapporto a colui che l'ha fatta (3).

Finchè un erede non ha espressamente o tacitamente accettato, e che non ha fatta una rinunzia legale, i suoi diritti rimangono

---

(1) *Leg.* 35, *ff. de acquir. vel omitt. hæred.* Legge del 29 germinale anno 11, art. 77.

(2) Ibid. art. 78. Lebrun des success. liv. 3, chap. 8, sect. 2. Louet et Brodeau. Lett. R, somm. 20.

(3) Ibid. art. 78.

intatti, nè può esserne spogliato che dal solo lasso di tempo che si richiede per la prescrizione la più lunga de' diritti immobiliari (1). Questo tempo viene anche a' nostri giorni fissato fino ai trent' anni.

Anche allora che l'erede rinunzia, se la prescrizione del diritto di accettare non è ancora acquistata, e se altri eredi dopo il di lui rifiuto non l'hanno accettata, egli ha la facoltà di disdirsi del suo ripudio, e riprendere l'eredità.

Ma questa tarda accettazione non può mai portar pregiudizio ai diritti che possono avere acquistati de' terzi sopra i beni dell' eredità sia in forza di prescrizione, sia in virtù d'atti validamente fatti di comune accordo col curatore dell' eredità vacante (2).

Le leggi riguardavano come immorali e contrarie al diritto delle genti, le convenzioni fatte in materia di eredità d'una persona tuttora vivente. Non solo esse dichiaravano nulli i patti di simil natura, ma

---

(1) Ibid. art. 79. Lebrun des success. liv. 3, chap. 8, sect. 2. Louet et Brodeau. Lett. R, somm. 20.

(2) Legge del 29 germinale anno 11, art. 80.

eziandio, se coloro che li avevano fatti, si trovavano chiamati alla successione, o pei diritti del sangue o per testamento, in ogni modo li privavano de' diritti ch'essi vi avevano come resisi indegni (1).

La legge del 29 germinale si limita a dire, che non si può nemmeno per contratto di matrimonio, rinunziare alla successione di un uomo vivente, nè alienare i diritti eventuali che si potrebbero avere a siffatta eredità (2).

Gli eredi che avessero sottratti, o nascosti degli effetti appartenenti ad un' eredità, sono privati del diritto di rinunziarvi; rimangon essi eredi semplici e puri, malgrado la loro rinunzia; e se sono parecchi i coeredi, coloro tra questi che han commesso l'occultazione, non possono più pretendere parte veruna di detti effetti sottratti trafugati o nascosti (3). Noi abbiamo altrove fatto

(1) *Leg.* 29, §. 2. *Leg.* 30 *ff. de donat. Leg. ult. ff. de pactis. Leg.* 4, *cod. de inutil. stipulat.*

(2) Legge del 29 germinale anno 11, art. 81.

(3) Ibid. art. 82.

fatto parola degli effetti dell' occultazione per rispetto alla vedova ch'è in comunione di beni, e che accetta o rinunzia alla comunione mdesima (1).

Noi abbiamo già detto che colui che rinunzia all' eredità, o che si astiene soltanto dall' accettarla per una qualunque somma di denaro è perciò solo presunto erede.

Cotesta presunzione deve a più forte ragione valere per quegli che vende ad un altro l'eredità pervenutagli. Siffatta vendita non lo spoglia certamente della qualità di erede, ch'è sempre tale agli occhi de' creditori non obbligati a riconoscere il compratore, nè a lui rivolgersi per esser pagati (2).

Ma se il venditore paga i debiti, gli compete il diritto di ripetere contro del compratore ciò che ha pagato (3); d'altronde se prima della vendita dell'eredità, ne avesse il

---

(1) Vedi l'antecedente lib. VIII, cap. 4.
(2) *Cujac. recit.solem. cod. de hæred. vel act. vend.*
(3) *Ibid. Leg.* 2 *Cod. de legat.*

venditore qualche parte alienata sia a titolo oneroso, sia a titolo lucrativo, deve renderne conto al compratore (1). Questi subentra in tutti i diritti dell' erede (2). Allorquando la vendita degli ereditarj diritti è stata fatta da un de' coeredi ad una persona estranea all' eredità, tutti gli altri coeredi, od uno eziandio de' medesimi possono redimerne la porzione dell' eredità che gli spetta, ed obbligar quello che l'ha comprata, di cedergli i suoi diritti rimborsandogli il prezzo della cessione. Ciò si effettua anche quando il compratore è parente del defunto, purchè per altro non sia nel numero de' successibili: il coerede che avesse acquistata la porzione d'un altro di lui coerede, non sarebbe soggetto a questa regola (3).

(1) *Leg.* 2, §. 3, *ff. de hæred. vel act. vend.* e Legge di ventoso anno 12, art. 116.

(2) Ibid.

(3) Legge del 29 germinale anno 11, art. 131.

CAPITOLO III.

Del benefizio d'inventario.

I Romani, come già lo abbiam detto, distinguevano gli eredi *in eredi suoi*, ed *in eredi estranei.* I primi furono per lungo tempo costretti di accettare l'eredità che ad essi si devolveva, per quanto onerosa ella fosse. In seguito il Pretore accordò loro la facoltà di astenersene.

I secondi non erano eredi che quando accettavano espressamente o tacitamente l'eredità; ma o gli uni o gli altri erano sempre obbligati verso i creditori del defunto, qualunque fosse l'ammontar de' lor crediti dal momento in cui s'erano immischiati nell' eredità, e che ne avevan preso il possesso (1). Il timor di trovare un'eredità oberata e insufficiente a pagare i creditori, scoprendo in progresso de' carichi che si erano in sul principio ignorati, teneva molta gente su questo proposito incerta e sospesa. Esitavasi lunga pezza prima di accettare un'

(1) *Instit. de hæred. qualit. et diff.*

eredità; intanto, i beni in certo modo abbandonati e negletti subivano perdite o deterioramenti, e ne derivava simultaneamento uno scapito tanto agli eredi, che ai creditori.

Giustiniano tolse questo impaccio, emanando un editto che chiama egli stesso equissimo e nobilissimo, secondo il quale osservando le forme in esso prescritte, ciascun poteva condursi da erede senza temere d'impegnarsi con ciò oltre il valore de' beni costituenti l'eredità.

Le forme erano sommamente semplici, e chiare; nè d'altro faceva d'uopo nell'accettare l'eredità, che di fare un repertorio ossia un inventario esatto e fedele di tutto ciò ch'essa conteneva (1). Ecco l'origine ed il costitutivo di ciò che chiamasi beneficio di repertorio ossia d'inventario. Il repertorio o inventario è una descrizione fedele ed esatta di tutti gli effetti ereditarj, fatta nelle forme dalla legge prescritte (2). Fa d'uopo enunciarvi il loro nome speciale, la lor qua-

---

(1) *Leg. ult. cod. de jur. delib. Instit. de hæred. qualit. et diff.* §. 6.

(2) *Leg.* 7 *ff. de administrat. tutor.* Legge del 29 germinale anno 11, art. 84.

lità, il lor valore, il peso e la misura delle cose che ne son suscettibili (1). Non si farebbe un inventario valido, stendendo un semplice stato, indice, o rolo degli effetti dell'eredità; ciò sarebbe tutt'al più praticabile per parte di un erede, a cui fosse stato lasciato per tutta eredità un unico fondo. In un simile caso basterebbe una semplice dichiarazion dell'erede (2).

Gli officiali di giustizia furono sempre esclusi dal diritto di fare gl'inventarj tanto nelle tutele, quanto nelle eredità, a meno che essi non ne fossero espressamente e per iscritto richiesti dai creditori o dagli eredi; i notari erano incombenzati di questa cura (3), che le nuove leggi hanno loro esclusivamente affidata come uno speciale diritto, nè gli officiali di giustizia, od i lor cancellieri possono in verun caso procedere alla formazione degli inventarj (4).

Bisognava una volta per essere riconosciu-

---

(1) *Faber definit.* 25 *cod. de jur. deliber.*

(2) *Cancerius variar. part.* 3, *cap.* 2 *de inventar. n.* 113.

(3) D'Aguesseau tom. 9, lett. 328.

(4) Legge del 27 marzo 1791, art. 10.

to erede per benefizio d'inventario munirsi di lettere di cancelleria, e farle registrare dal giudice; ma siffatta formalità oggidì più non si esige (1).

Basta che quegli che può condursi da erede per inventario, ne faccia la dichiarazione alla cancelleria del tribunale civile di prima istanza nel cui circondario l'eredità si è aperta. Essa deve essere inscritta nel registro destinato a ricevere gli atti di rinuncia (2).

Siffatta dichiarazione non giova che in quanto ella è accompagnata da un inventario tale quale si è quello di cui abbiamo testè ragionato, con quelle forme che sono più esattamente indicate dal codice di procedura civile.

Poco importa che l'inventario preceda o segua la dichiarazione, purch'esso regolarmente si faccia (3). La legge punto non dice se sia tenuto l'erede di significare ai creditori la sua dichiarazione, e se debba chia-

(1) Legge del 7 settembre 1790, art. 2.

(2) Legge del 29 germinale anno 11, art. 83.

(3) Ibid. art. 84.

marli ad assistere all'inventario. Nell'antica giurisprudenza la registrazione delle lettere di benificio d'inventario non si eseguiva che alla presenza de' creditori, oppure dopo essere stati questi nelle debite forme chiamati.

I termini per fare inventario erano, secondo il diritto romano, almen di tre mesi a contarsi dal giorno in cui fosse pervenuta all'erede sicura notizia ch'egli era chiamato all' eredità (1). Durante questo intervallo egli poteva prendere cognizione di tutte le carte, documenti e titoli della sua eredità, non che de' diritti attivi e passivi che da essa ne derivano. L'ordinanza del 1666 accordava un trimestre per fare inventario e questo a contarsi dal giorno dell'apertura dell'eredità.

La stessa inoltre concedeva all'erede, affinch' ei potesse risolversi ad accettare o a rinunziare, una dilazione di giorni quaranta, i quali cominciavano a decorrere dal giorno, in cui spirava il trimestre accordato per l'inventario, oppure dal giorno in cui si chiudeva l'inventario medesimo, se fos-

---

(1) *Leg. ult.* §. 1 *Cod. de jur. deliber.*

se stato compito prima dello spirar del trimestre (1).

Ciò per altro non si osservava a rigore in molti paesi; una volta che si fosse ammesso ad essere erede per inventario, si era sempre a tempo di farlo; nè l'erede era mai decaduto da un tale diritto se non che dopo un giudizio definitivo che ne lo escludesse (2).

La legge del 29 germinale anno 11 copiò le disposizioni dell'ordinanza del 1667 sopra le proroghe accordate all'erede per fare inventario e per deliberare (3). Essa permette ai giudici di prolungarle qualora le circostanze ne dimostrino ad essi la necessità (4). Si può sempre essere ammesso alla facoltà di agire da erede per inventario fintantochè fatto non s'abbia atto di erede, come suol dirsi, semplice e puro, o che non si sia stato condannato in tal qualità da un giudizio definitivo.

---

(1) Ordonn. de 1667, tit. 7, art. 1 et proc. ver. pag. 79, 80.

(2) Duperies, tom. 3, liv. 2, quest. 5 et les observ.

(3) Legge del 29 germinale anno 11, art. 85.

(4) Ibid. art. 88 e 90.

Se mentre che l'erede disponsi a far l'inventario o ch'esso delibera sul partito che deve prendere, esistono nell'eredità oggetti suscettibili di deperimento o troppo dispendiosi per conservarli, allora egli puote nella sua qualità di capace a succedere, e senza che indurne si possa per di lui parte un' accettazione qualunque, farsi autorizzare dal giudice a procedere alla vendita di tali effetti.

Siffatta vendita deve eseguirsi da un officiale pubblico nelle forme prescritte alle vendite giudiziarie (1).

La dichiarazione che fa l' erede di agire come tale per benefizio d' inventario, sospende tutte le procedure de' creditori contr' esso. Non è tampoco permesso di sequestrare i beni di sua proprietà, allorchè osserva il silenzio dopo essere spirati i termini accordatigli per deliberare. La regola in un caso consimile è quella di fissare un termine perentorio all' erede per dichiarare precisamente s'egli accetta o rinun-

---

(1) *Leg.* 5, §. 1, *ff. de jur. delib.* Legge del 29 germinale anno 11, art. 86.

sia; in mancanza di che, e spirato un tal termine, si può andare al possesso de' suoi beni proprj (1).

Tutte le spese legittimamente fatte duranti le dilazioni all'erede concesse per fare inventario o per deliberare, vanno a carico dell'eredità (2).

Essendo il benefizio d'inventario una deroga al diritto comune, in esso tutto è rigore. Colui che non osserva esattamente le forme alle quali è sommesso, o che senza servirsi di tal precauzione si pone al possesso de' beni del defunto o d'una parte soltanto, per quanto picciola ella sia, è puro e semplice erede, e quindi personalmente e indefinitamente obbligato a pagar tutti i debiti del defunto (3).

Quand'anco qualche cosa fosse dovuta all' erede presuntivo, non deve egli prenderla mai di sua autorità, ma dimandarla in giu-

---

(1) *Leg.* 19, §. 11 *Cod. de jur. delib.* D'Aguess. tom. 9, lett. 328. Legge del 29 germ. anno 11, art. 87

(2) Ibid.

(3) *Leg. ult. Cod. de jur. delib. et ibid. Cujac.* Argentr. in consuet. Britann. art. 514, gloss. 3, n. 2. Statuto di Parigi, art. 117.

stizia; altrimenti ei farebb' atto d'erede (1). Sarebbe lo stesso s'egli nascondesse alcuni effetti dell'eredità, o se fraudolentemente omettesse di farli inserire nell'inventario (2).

Il benefizio d'inventario ha luogo per le successioni testamentarie come per le legittime. Nelle prime il testatore non può interdire al suo erede di fare inventario, ch'è un benefizio dalla legge accordato, a cui i particolari non hanno il potere di derogare.

Vediamo adesso quali sieno le prerogative, che la legge accorda all'erede per benefizio d'inventario.

Prima di tutto egli non è obbligato, come l'erede puro e semplice, di pagar tutti i debiti dell'eredità, quand'anco questi eccedessero il di lei valore. Egli non è tenuto di soddisfarli che sino alla concorrenza del valore de' beni da lui raccolti, e puote ancora scaricarsene intieramente, abbandonando ai creditori i beni tutti del defunto.

Da un'altra parte ei non confonde i suoi diritti personali con quelli dell'eredità, co-

---

(1) *Leg. ultim. Cod. de jur. delib.*

(2) *Leg. 22 Cod. de jur. delib.* Louet et Brod. lett. H, somm. 24. Legge del 29 germ. anno 11, art. 91.

me ciò si fa pure a riguardo degli eredi ordinarj. Ma s'egli avesse qualche azione da esercitare contro il defunto, questa sempre gli è conservata; può al pari degli altri creditori riclamare il pagamento di quanto gli è dovuto secondo l'ordine o il privilegio del di lui credito (1).

Riguardo al soprappiù, l'erede per inventario è pareggiato all'erede puro e semplice. Egli è incombenzato di amministrare i beni dell'eredità, e ne ha il godimento (2); nè è responsabile che delle colpe gravi che ei potesse commettere nella sua amministrazione (3).

Egli è libero di vendere gli effetti mobiliari della eredità, purchè lo faccia col mezzo di un officiale pubblico, agl'incanti, ed in sequela agli affissi e consuete pubblicazioni.

Se li ritiene, egli deve, accadendone il caso, presentarli in natura, ne è tenuto di risarcire che i soli scapiti o deterioramenti

---

(1) *Leg. ultim.*, §. 9 *Cod. de jur. delib.* Legge del 29 germinale anno 11, art. 92.

(2) Ibid. art. 93.

(3) Ibid. art. 94.

a quelli avvenuti per sua negligenza, esente per altro da quelli che il tempo od altri imprevveduti accidenti potessero cagionare.

Non può vendere gl'immobili che nelle forme prescritte per l'aggiudicazione coattiva, e dee devolverne il prezzo ai creditori ipotecarj che si son fatti conoscere (1). Non può altresì soddisfare ai creditori posteriori a danno de' precedenti, purchè questi abbian fatta la loro inscrizione; anzi non deve allora pagare che nell'ordine e modo regolati dal giudice.

Il benefizio d'inventario non è in fondo che un instanza d'ordine e di discussione. Cadaun creditore è obbligato d'intervenirvi ed apportarvi i suoi titoli; e le sentenze che i creditori hanno anteriormente ottenute sono considerate appunto come altrettanti titoli.

Qualora non vi sieno creditori inscritti ed opponenti, si pagano a misura che si presentano (2).

I creditori od altre parti interessate pos-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 95 e 96.
(2) Ibid. art. 98.

sono esigere che l'erede presti cauzione del valore del mobile compreso nell'inventario, ovvero della porzione del prezzo degl'immobili non descritti nel medesimo; ciò non facendo l'erede, posson essi domandare la vendita de' mobili ed il rilascio del prezzo come pure di quello degl'immobili che non fosse stato descritto (1).

L'erede per benefizio d'inventario è tenuto di render conto ai creditori della sua amministrazione; ma un tal rendimento di conti non è necessario che nel caso in cui non vi fossero fondi bastanti per soddisfarli tutti.

L'erede che non rende il suo conto dopo essere stato messo in mora affin di produrlo, può esservi costretto sopra i beni suoi personali per quelle somme di cui si trova ancor debitore (2).

Reso una volta il conto, egli è liberato da ogni obbligo; ed i creditori non opponenti che non si presentano se non che dopo l'appuramento del conto, ed il pagamento residuo, non possono far più ricor-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 97.
(2) Ibid. art. 93.

si che contro i soli legatarj, come detentori d'una parte de' beni dell'eredità, e che sono responsabili del loro credito (1).

Siffatto ricorso viene prescritto dal periodo di tre anni decorribili dal giorno dell'appuramento del conto e del pagamento residuale (2).

L'erede per benefizio d'inventario ha diritto di ritenere e quindi pagarsi per privilegio sopra i beni dell'eredità, delle spese funebri del defunto, e di quelle de' sigilli d'inventario e di conto (3). Ha parimenti il diritto di pagarsi di ciò che gli era dovuto dall'eredità stessa secondo l'ordine od il privilegio del di lui credito (4).

Ma vanno a di lui carico particolare le spese inutili ch'egli avesse occasionate all'eredità, e soprattutto quelle delle liti che la riguardano da lui sostenute senza l'avviso od il consenso de' creditori (5).

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 99.

(2) Ibid.

(3) *Leg.* 19, §. 9. *Cod. de jur. delib.* Legge del 29 germinale anno 11, art. 100.

(4) *Dict. Leg.* 19, §. 9.

(5) Legge del 29 germinale anno 11, art. 89.

Non si può essere ammesso al benefizio d'inventario fuori del tempo prefisso e dei termini dalla legge prescritti se non che nel caso che abbiamo qui sopra accennato, nel quale siasi ammesso a ripudiare un'eredità, che si avea dapprima, come suol dirsi, puramente e semplicemente accettata. (1).

Gli eredi de' funzionarj tenuti a render conto, come pure di tutti quelli che hanno avuto il maneggio de' denari del pubblico, sono sempre riputati eredi puri e semplici riguardo allo Stato, nè possono servirsi del benefizio d'inventario se non che contro gli altri creditori (2).

È una massima costante, esser l'erede per inventario riguardato come vero erede rispetto a tutt'altri, che ai creditori. Egli non può più rinunziare, perchè colui che una volta è stato erede, non può più cessare di esserlo. Donde ne segue esser egli tenuto riguardo a' coeredi suoi, a conferire le cose che a lui furono dal defunto donate, non che

(1) Vedi quì sopra il cap. I di questo libro.

(2) Ordonn. de Rossill. art. 16.

che a tutte le obbligazioni, da cui sono avvinti fra loro i coeredi (1).

Ne' paesi regolati da particolari statuti erasi stabilito a vantaggio de' creditori, che qualora si presentasse un maggiore parente del defunto, il quale volesse diportarsi da erede puro e semplice, egli venisse preferito all'erede beneficiario, ancorchè fosse posteriore ne' gradi, se questi persistesse a non volere accettare l'eredità che per benefizio d'inventario.

Cotesta preferenza che l'onore del defunto e l'interesse de'suoi creditori indussero a stabilire, non era ammessa dagli statuti di Parigi e d'Orleans se non che in linea collaterale e mai in linea retta.

La legge del 29 germinale anno 11 nulla dice su questo proposito, di modo che mal si saprebbe in un modo positivo asserire se una siffatta regola esista tuttora, oppur sia abolita.

---

(1) Lebrun des success. Lib. 3, cap. 4.

CAPITOLO IV.

Della divisione dell' eredità, e di ciò che vi si dee conferire.

Allora quando vi sono parecchi coeredi chiamati ad una stessa eredità, di rado avviene che tutti si accordino insieme a possederla per indiviso, vale a dire, in comune. Nessuno d'altronde non può essere astretto a rimanere indiviso; e si ha sempre il diritto di provocare una divisione malgrado tutte le convenzioni che si fossero fatte per impedirla. Ciò nulla ostante è permesso di convenire di sospendere la divisione per un certo tempo che non ecceda i cinque anni; e si è libero ancora in certi casi di prorogare un tal termine (1).

L'azione di riparto riguardo ai minori o interdetti, può essere esercitata dal loro tutore specialmente autorizzato da un consiglio di famiglia (2).

(1) *Leg. ult. Cod. commun. divid.* Legge del 29 germinale anno 11, art. 105.

(2) Legge del 29 germinale anno 11, art. 107, e legge del 25 germinale anno 11, art. 459.

I parenti d' un assente messi al provvisorio possesso de' beni suoi, esercitano del pari l'azione di riparto che a lui medesimo poteva competere.

Il marito non può provocare senza il concorso della moglie se non che la divisione di quegli effetti che ricadono in comunione: riguardo agli altri egli non può senza il predetto concorso che dimandare una provvisional divisione se trattasi di beni di cui egli ne abbia già il godimento.

I coeredi della moglie non possono provocare una divisione senza il di lei concorso unitamente a quello del marito (1).

Fare una divisione è lo stesso che assegnare a cadaun de' coeredi gli oggetti ereditarj che compor debbono la sua quota parte, in modo che possa da lui stesso goderne indipendentemente dagli altri.

Avanti di procedere alla divisione fa d'uopo necessariamente sapere in che consistono i beni dell' eredità e formarne ciò che chiamasi massa od asse. A tale oggetto si fa subito un inventario di tutti i mobili, e di

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 108.

tutti i titoli e le ragioni dell'eredità stessa.

Allorchè una volta gli eredi erano tutti presenti, tutti maggiori, e tutti insieme concordi, non era necessario di fare apporre i sigilli sopra gli effetti dell'eredità. Potevano farne far l'inventario da quel notaro che più loro piaceva; ma quando vi erano degli eredi assenti, ovver de'minori che privi fosser di padre e di madre, era mestieri per la sicurezza degli uni e degli altri fare apporre i sigilli, affinchè i titoli e gli effetti dell'eredità non potessero essere sottratti prima che l'inventario fosse compito.

La legge del 29 germinale anno 11 sembra esigere che i sigilli sieno apposti ogni qualvolta v'abbiano de' minori interessati nell' eredità, sieno o no provveduti di tutore, sieno pure emancipati, o si trovino ancor nell'infanzia (1). Noi già altrove parlammo dell' inconveniente che risulterebbe da una regola così fatta anche a riguardo dell'interesse de' minori (2).

I creditori hanno pure il diritto di far

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 109.

(2) Vedi il precedente Lib. XI, cap. 5.

apporre i sigilli affinchè non si distraggano gli effetti a lor pregiudizio; e quando si sono apposti i sigilli a richiesta degli eredi, o di un creditore, gli altri creditori ponno opporsi al sigillo, ed allora non si può nè levarlo, nè procedere all' inventario senza chiamarvi tutti i contraddicenti (1).

Terminato l'inventario, si obbliga cadaun de' coeredi a conferire nell' eredità le cose precedentemente ricevute dal defunto, e di cui tutti i coeredi debbono tener conto.

In regola generale a' nostri giorni la collazione non ha più luogo di pien diritto se non che in linea retta, nè si farebbe in linea collaterale che in quanto il defunto l'avesse ordinata mediante un atto di ultima volontà.

Questa materia è importantissima, e tale che merita d'essere minutamente trattata.

Molte sono le quistioni nel diritto romano rapporto alle collazioni. Noi abbiamo più volte rimarcato che gli eredi suoi, cioè quelli ch'erano rimasti sotto la podestà del loro padre, o del loro avo, erano i soli

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 110, 111.

ammessi a succedergli, e che se ne escludevano quelli ch'eransi sottratti a tal podestà mediante l'emancipazione.

Tosto che furono ammessi i figli emancipati a succedere insieme cogli altri, si obbligarono a conferire nell' eredità del lor padre tutti i beni che possedevano in proprietà, sia che li avessero avuti dal padre loro, sia che li avessero acquistati da se medesimi. Si è stimato cosa equa e dicevole nel chiamarli a partecipare di un' eredità, a cui fino allora non avevano avuto alcun diritto, di obbligarli ad indennizzare gli eredi suoi col farli partecipare de' beni proprj ch'eglino possedevano (1). Non si eccettuarono da tal collazione che i peculj castrensi o quasi castrensi.

Si voleva con ciò eguagliare la condizione di tutti i fratelli, e livellare perfettamente la loro fortuna (2). Le collazioni adunque avean sempre luogo nelle successioni *ab intestato*. È vero, che col tempo più non vi si assoggettarono che i soli beni

---

(1) *Cujac. recit. solemn. ad cod. de collat.*

(2) *Ibid.*

che i figli avevano ricevuti dal loro padre tuttora vivente, e non già quelli ch'essi avevano acquistati da se medesimi, la di cui proprietà loro apparteneva esclusivamente.

Prima di Giustiniano non eravi collazione di sorta nell' eredità testamentarie; impercciocchè il padre avendo il potere di disporre a favore d'un estraneo che non sarebbe mai stato a collazione soggetto, aveva a più forte ragione il diritto di disporre in vantaggio d'un de' suoi figli, senza assoggettarlo a così fatta obbligazione.

Giustiniano cangiò l'antiche regole a questo proposito, come fece sopra tanti altri oggetti. Prima di lui la regola era che i figli in una eredità testamentaria non fossero obbligati di conferire, a meno che il testatore non lo avesse voluto. Dopo di lui al contrario la regola fu, che il figlio conferirebbe, eccetto che il testatore non ne lo avesse dispensato. Non vi ebbe più allora differenza a questo proposito fra la successione *ab intestato* e la successione testamentaria. Egli è vero, che per impedire la collazione in quest' ultima si si è conten-

tato d'una semplice presunzione della volontà del testatore (1).

Si usava anche più di rigore in materia di collazione ne' paesi di diritto statutario, ne' quali le massime inclinavano viemmaggiormente a conservare l'eguaglianza tra gli eredi. Qualche statuto non permetteva tampoco di conservare, rinunziando all'eredità, i vantaggi che se n'eran ritratti. Ma negli altri statuti si era compreso che sarebbe stato ingiusto l'interdire ad una persona la facoltà di dare un segno particolare del suo affetto ad uno degli eredi suoi presuntivi. Questi perciò poteva ritenersi l'oggetto donato, rinunziando all'eredità del donatore(2); e come si distinguevano nella stessa successione altrettante eredità differenti, quante vi erano nature diverse di beni, o statuti dissimili sotto i quali cotesti beni erano situati, la persona medesima assumeva la qualità di donatario o di legatario in certi beni, od in certi statuti, e la qualità di erede in certi altri (2).

---

(1) *Cujac. ibid. Leg.* 17, 19 *cod. de collat. Novell.* 18, *cap.* 6.

(2) Statuto di Parigi.

(3) Motivi della legge del 29 germinale anno 11.

Queste sottili distinzioni diedero luogo a delle regole più semplici e più conformi alle comuni nozioni dell' equità, che si trassero dal diritto romano.

Quindi per collazione in materia di eredità o successione comunemente s'intende quell' accumulamento od ammasso che fa un degli eredi di ciò ch'egli ha ricevuto in vita da colui, di cui trattasi di dividere i beni affine che tutti gli altri coeredi possano parteciparne del pari.

L'obbligo di conferire è una conseguenza dell' eguaglianza che deve regnare tra i coeredi nelle successioni intestate. Esso deriva dalla natura stessa delle donazioni in linea retta, ove ciò ch' è donato dagli ascendenti ai lor discendenti si reputa dato anticipatamente ed in aspettazione dell' eredità, o per tenerne il luogo. Ma siffatta eguaglianza non è dell' essenza delle successioni testamentarie, come noi lo vedremo quando si faremo a trattare di questa materia. Le regole sopra le collazioni debbono quindi essere differenti. Anche di queste ci riserbiamo di parlarne altrove più estesamente, contentandoci solo di quì rimarcare, che il testatore può

dispensare dalla predetta collazione quello tra suoi coeredi che ama beneficare di più. Conviene però che espressamente lo dica, cioè che gli dona o lega i tali beni a titolo di prelegato, ed oltre la sua parte colla dispensa dal conferirli, e che d'altronde essi non eccedano la porzion disponibile(1).

Due sono i modi di fare le collazioni; cioè: in natura, o per imputazione. Si fanno in natura quando si rimettono nell' eredità i beni tali quali si son ricevuti; e si effettuano per imputazione, allorchè si computa nella porzione che si deve ricevere il valore di ciò che si è già ricevuto (2).

La regola principale in codesta materia è che non si può assoggettare a collazione che i soli profitti particolari della persona atta a succedere, e da' quali ella ne avesse tratto un utile evidente, che agli altri successibili non fosse stato comune.

Un erede qualunque, pur anco beneficia-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 133, 134, e del 13 fiorile art. 209.

(2) *Leg.* 1, §. 11, 12 *ff. de collat.* e Legge del 29 germinale, art. 148.

to, o ch'abbia rinunziato all'eredità, è obbligato di conferire egualmente che quello che accetta. Contuttociò l'erede che rinunzia può ritenersi la cosa donata tra vivi, o richiamare il legato lasciatogli fino alla concorrenza della porzion disponibile (1).

Non è necessaria la collazione se non quando vi sieno coeredi che la dimandano, conciossiacchè non sia dessa introdotta che a loro favore, e affine di conservare l'eguaglianza in fra d'essi. D'onde ne siegue, che se non vi fossero che i creditori del defunto, i quali volessero obbligare l'erede del donatario di conferire, le loro istanze non sarebbero ammesse (2).

Ciò presupposto, fa d'uopo esaminare quali cose debbano essere conferite, ed in qual modo le collazioni hanno a farsi.

Il figlio deve conferire nell'eredità de' suoi genitori quanto questi gli hanno dato sia in denaro che in altri effetti, come

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 135.

(2) Ibid. art. 147, e legge del 13 fiorile anno 11, art. 211. Regl. du droit français, liv. 3, chap. 1, sec. 2, art. 9.

terre, rendite, e tutto quello che è stato impiegato pel suo collocamento, o che si è sborsato pel pagamento de' suoi debiti (1).

Qualora poi sia stato nutrito e mantenuto nella casa paterna, dopo che i di lui genitori l'han provveduto mediante matrimonio o in altra guisa, e ciò a spese loro, egli deve in tal caso esibire le quitanze de' ricevuti appannaggio o conferirli nell' eredità.

Similmente allorchè un padre ha prestato del denaro al di lui figlio, questo pure dev' essere conferito; e quando il padre ne avesse fatto stipulare un contratto di annualità, non verrebbe ammessa l'offerta del figlio di continuar a riceverla. Bisogna che questi ne conferisca il capitale, e gli arretrati insieme che ne sono dovuti, ovvero che li imputi nella di lui quota parte (2).

Ma se il prestito fosse fatto al genero, è da distinguersi: o la figlia si è obbligata insieme col marito, ed allora ella è certa-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 141. Statuto di Parigi, art. 304.

(2) Louet sur Brodeau, lett. R, somm. 13.

mente tenuta di conferire; o non si è obbligata, e in tal caso od ella accetta la comunione o vi rinunzia; se l'accetta è tenuta di conferire fino all' ammontare del lucro ch' essa ricava dalla comunione medesima; ma se rinunzia, non è obbligata di conferire, imperocchè non è mai permesso al marito di alienare direttamente o indirettamente i beni di proprietà della moglie senza il di lei consentimento (1).

Se trattasi di una donazione, ovver di un legato fatto in favore del consorte di colui che fosse successibile, questo si reputa fatto con dispensa dal conferirlo; che se fatto fosse a due conjugi, uno de' quali successibil soltanto, egli dev'esser allora per metà conferito (2).

Gli alimenti somministrati ad un figlio che pur avesse di che vivere altronde, tutto ciò che si è speso per la sua educazione, le spese fatte per mandarlo al collegio, alle accademie, al servigio, i libri necessarj alla di lui istruzione, gli onorarj de' suoi mae-

---

(1) Louet sur Brodeau, lett. R, somm. 13.

(2) Legge del 29 germinale anno 11, art. 139.

stri, le spese di garzonato riguardo agli artigiani, le modiche somme che un padre assegna al figlio per i suoi minuti piaceri, e le cose che il figlio stesso ne ha con quelle comprato, i festini di nozze e regali di consuetudine, non vanno soggetti a collazione veruna (1).

I doni e' i legati fatti al figlio di quegli che trovasi successibile all' epoca dell' apertura dell' eredità, si giudicano sempre fatti con dispensa dal conferirli.

Per la qual cosa il padre venendo a succedere al donatore, non è punto obbligato di conferirli (2).

Ma se il nipote si trovasse successibile all' epoca dell' apertura dell' eredità, egli sarebbe tenuto alla collazione (3).

Il nipote che viene a succedere al di lui avo per rappresentazione del padre, sia unitamente co' di lui zii o zie, sia con altri nipoti di un medesimo stipite, è obbligato di conferire ciò che l'avo aveva donato a

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 142.

(2) Ibid. art. 137.

(3) Ibid. art. 136.

suo padre o a sua madre, anche quando ei rinunziasse alla lor successione; ma in tal caso il nipote predetto non può più nulla pretendere contro l'eredità del di lui avo, comunque suo padre o sua madre abbiano tutto sciupato, conciossiachè l'avo non abbia punto sconvolto l'ordine naturale della di lui successione col donare a suo figlio o a sua figlia, siccome avea fatto nel caso di cui testè parlavamo, donando a' suoi nipoti. D'altronde i nipoti vengono sempre in qualche modo a succedere al loro avo per rappresentazione del padre, ed il figlio all'opposto viene sempre in di lui capo alla successione del padre, nè mai rappresenta i suoi figli (1).

Ma se il nipote venisse in suo capo alla successione del di lui avo, egli non sarebbe tenuto di conferire il dono fatto a suo padre, quand' anco avesse accettata l'eredità paterna (2).

Questo caso è veramente assai raro, nè si può quasi mai in altri verificare che

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 138.
(2) Ibid.

nel figlio di un incapace o di un indegno che venisse alla successione del di lui avo. Vi sarebbe allora chiamato in testa sua, e non per rappresentazione, poichè non si rappresenta un uomo vivente; ed anco ciò andrebbe soggetto a difficoltà.

Se il padre ha imprudentemente donato del denaro contante ad un figlio minore, e che l'abbia dissipato, non deve in questo caso esservi luogo a collazione, perchè il figlio minore non era in istato di accettare una siffatta donazione a suo pregiudizio (1).

L'erede non è pure obbligato di conferire il lucro ch'egli avesse potuto ritrarre dai patti e convenzioni stabilite col defunto, qualora queste convenzioni non presentassero alcun vantaggio indiretto del momento in cui sono state stipulate.

Non è parimenti dovuta la collazione per le associazioni fatte senza frode tra il defunto ed un de' suoi eredi, allorchè le condizioni sono state regolate da un atto autentico (2). Per la qual cosa il figlio che dimo-

(1) *Leg. 26, ff. de collat. bon.*

(2) Legge del 29 germinale anno 11, art, 143, 144

dimorando col padre, acquistasse de' beni in sequela d'un associazione non fraudolenta fatta con lui, non sarebbe punto obbligato di conferirli nella di lui eredità: ciò che non si praticava un tempo ne' paesi di legge scritta, ove i figli che dimoravano col loro padre, acquistavano sempre per di lui conto; laonde coloro che n'erano separati si trovavano a miglior partito. La separazione dopo di un certo tempo faceva supporre l'emancipazione, come noi altrove lo abbiamo detto, e permetteva ai figli di acquistare per proprio lor conto.

Se un padre avesse tralasciato di acquistare, o se avesse ricusato un vantaggio che si fosse a lui presentato colla mira di beneficare talun de' suoi figli a pregiudizio degli altri; oppure se una moglie per avvantaggiare i suoi figli del secondo letto, avesse rinunziato ad una pingue comunione, od al contrario accettata ne avesse una notoriamente onerosa, il rigor della regola veramente dispensa in tal caso dalla collazione; ma l'equità che n'è lo spirito sembra che ne l'assoggetti (1).

(1) Lebrun, des success. liv. 3, ch. 4, sect. 5, n. 26.

Non è così delle cose che un figlio avesse dal di lui padre comprate, o da esso a qualunque altro titolo oneroso acquistate, come lo è delle cose donate. Quelle non sono punto soggette a collazione o rapporto; avvegnacchè il commercio non può essere interdetto fra il padre ed i figli. Ma se l'acquisto fosse fatto a vil prezzo, si presumerebbe che l'atto fosse una donazione mascherata sotto il nome di vendita; d'onde ne segue che il figlio non sarebbe ammesso a conferire il solo prezzo di vendita, ma dovrebbe eziandio conferire in natura la cosa venduta.

Quanto al modo di conferire bisogna far distinzione fra il denaro contante, e le altre specie di beni.

Il denaro contante donato o prestato dal padre o dalla madre ai loro figliuoli, di rado e' si conferisce in natura; il figlio che l'ha ricevuto, lo computa ordinariamente sopra la sua porzione, ed avvi un' infinità di occasioni, in cui tal collazione in natura potrebbe cagionar la ruina di quelli che fossero obbligati di farla: i padri e le madri non donano già grosse somme ai lor

figli per ritrarne alcun profitto. La destinazione più ordinaria del denaro contante è quella d'impiegarlo ad acquistar un terreno, una casa, o cotal altro immobile, oppure a pagare i debiti di un marito, e liberare i suoi beni; di modo che sarebbe difficilissimo di ritrovare le medesime somme nel tempo in cui convien fare le collazioni e le divisioni. La collazione in tal caso dee sempre farsi col prendere minor quantità della porzione ereditaria in denaro. Nel caso d'insufficienza il donatario può dispensarsi dal conferire in numerario, lasciando pel valore di quel denaro tanti mobili, ed in mancanza de' medesimi, tanti stabili dell' eredità (1).

Riguardo a ciò che concerne gl'immobili, quando il donatario li ha già in suo possesso, e che non ve ne sieno nell' eredità della stessa natura, valore e bontà da potersene formare delle quote a un dipresso eguali pegli altri coeredi, si debbono conferire in natura.

Ma se il donatario avesse alienato l'im-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 159.

mobile avanti l'apertura dell' eredità, la collazione non fassi che per imputazione. I coeredi non sono punto obbligati di stare al prezzo fissato nell' atto di alienazione; ma possono dimandare che sia stimato secondo il valore che aveva allorchè si è aperta l'eredità (1).

In ogni caso devesi computare a favore del donatario le spese fatte per migliorare la cosa, avuto riguardo all' aumento del valore del miglioramento al tempo della divisione, e quelle spese eziandio che senza averlo migliorato, hanno contribuito alla sua conservazione (2).

Dall' altra parte il donatario è tenuto per i guasti e detoriorameuti che hanno scemato il valore dello stabile per di lui fatto, colpa, o negligenza.

Nel caso in cui lo stabile fosse alienato, le migliorie o le deteriorazioni fatte dall'acquirente si imputano a norma delle regole stabilite per riguardo al donatario (3). Nulladimeno questi è sempre tenuto verso i

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 149, 150.

(2) Ibid. art. 152 e seg.

(3) Ibid. art. 154. Statuto di Parigi, art. 305, 306.

coeredi a risarcirli de' guasti e deterioramenti dall' acquirente commessi (1).

Alloraquando la collazione fassi in natura, i beni riuniscousi nella massa dell'eredità, liberi e sciolti da tutti i carichi imposti dal donatario. Ma i creditori del donatario che hanno acquistato delle ipoteche sopra tai beni possono intervenire alla divisione de' medesimi per opporsi nel caso che la collazione si effettui in frode e a danno de' loro diritti (2).

Allorchè la donazion d'uno stabile è stata fatta dal padre o madre ad un de' suoi figli, a titolo di prelegato, od oltre parte; se questa eccede la porzion disponibile, la collazione di tale eccedenza fassi in natura, purchè la separazione si possa agevolmente eseguire.

Nel caso contrario, è da distinguersi: o l'eccedente supera la metà del valore dell' immobile, o n'è al dissotto. Nel primo caso il donatario conferisce l'immobile nella sua totalità, salvo il diritto di prelevare a suo

---

(1) *Leg.* 47, §. 4, *ff. de legat.* 1.

(2) Legge del 29 germinale anno 11, art. 155.

prò sulla massa il montante della porzion disponibile. Nel secondo il donatario può ritenere l'immobile nella totalità, salvo l'obbligo di prendere tanto meno, e di ricompensare i di lui coeredi in denaro od altrimenti (1).

Il coerede astretto di conferire un immobile in natura, ne ritiene il possesso fino a che sia stato pagato delle spese e de' miglioramenti fatti (2).

Il donatario non è obbligato in verun caso di conferire i frutti delle cose donate, nè gl'interessi del denaro, che possono essere maturati durante la vita del donatore. Egli non deve questi frutti e interessi che dal giorno dell'apertura dell'eredità (3).

Non è lo stesso della collazione de' mobili come di quella de' stabili. La prima non si effettua che per imputazione, e a norma del loro valore al tempo della donazione, e secondo lo stato estimativo annesso

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 156.

(2) Ibid. art. 157.

(3) Ibid. art. 146, e legge del 13 fiorile anno 11, art. 218. Regl. du droit franç., liv. 3, ch. 1, sect. 2, art. 15.

all'atto, ed in mancanza di tale stato, dietro una stima di periti, a giusto prezzo e senza dar luogo ad aumento (1).

CAPITOLO V.

Della forma della divisione.

Composta la massa o l'asse dell'eredità, e riunitovi tutto ciò, che le spetta, altro più non rimane che procedere alla divisione o riparto. Per ciò fare si usa di peritare e stimare i mobili inventariati (2); anzi per lo più fassi menzione della stima nell'inventario medesimo. Se vi sono diverse specie di mobili, si fanno questi stimare da persone che esercitano una professione atta a conoscerne il prezzo; i libri da' libraj, i letti e tapezzerie, da' tapezzieri, e così del resto: la mobiglia viene stimata a Parigi da periti stimatori.

Qualora non vi sieno minori, nè assenti, nè creditori opponenti, gli eredi possono a lor piacere divider tra loro i mobili in na-

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 158.
(2) Ibid. art. 115.

tura, ed impedire che non sieno venduti; ma quando esistono degli eredi minori od assenti, ovvero de' creditori opponenti, allora è giuoco forza passare alla vendita de' mobili da eseguirsi al pubblico incanto, ed il prezzo proveniente dalla vendita fatta entra nella massa de' beni che debbono esser divisi (1).

Rapporto agl'immobili, la preventiva lor stima è ancor più necessaria che quella de' mobili. Prima di procedere alla divisione egli è dunque importante di fare la stima degl' immobili, come delle case, terreni; altrimenti difficil cosa sarebbe eseguire delle divisioni con un giusto ed eguale riparto; e la minima lesione in tal caso potrebbe alterare la divisione; ma non è necessario che una siffatta stima si eseguisca da periti nominati dal tribunale, mentrecchè gli stessi coeredi possono fra lor convenire, che un qualche comune amico a ciò prestisi, il quale sia atto a conoscere e fissare il valore delle cose stimate. Che se in ciò non

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 116.

convengono, allora i periti sono ex officio dal tribunal nominati.

La prima cosa che si richiede per dare alla divisione una vera e legittima forma, è che la stima sia stesa in iscritto. Il processo verbale de' periti deve pur presentare le basi della stima; cioè deve spiegare se l'oggetto indicato possa essere comodamente diviso, in qual modo, e fissar finalmente nel caso di riparto ad una ad una le parti che se ne possono fare, ed il rispettivo loro valore(1).

Spesse volte le divisioni si fanno, come suol dirsi, all'amichevole fra li coeredi, che scelgono in ciò quel partito che loro più aggrada. Possono anco farsi per iscrittura privata; ma è più prudente di farle avanti notaro, tanto per inscriverle ad effetto di acquistare ipoteca sui beni proprj de' coeredi, per le riversioni delle cose divise, e per la garanzìa delle quote, quanto per loro assegnare una data certa contro di terze persone, che vi avessero interesse; ma ancorchè le parti si contentino di fare le divisioni sotto firma privata, le quote non

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 114, 115.

lascian per questo d'essere affette per privilegio alla reciproca garanzia dell'uno verso dell'altro, ben inteso però che gli altri beni de' coeredi non si comprendano nell' ipoteca medesima.

Si trovan sovente de' coeredi difficili che ricusano di venire al riparto, a meno che non vi sieno giudizialmente costretti; in questo caso, non altrimenti che in quello in cui insorgessero delle contestazioni tanto sul modo di procedere alla divisione, quanto sulla maniera di terminarla, si ha ricorso al tribunale del luogo, in cui si è aperta l'eredità, il qual conosce non solo delle contestazioni che possono insorgere durante il tempo della divisione; ma pur anco della garanzia delle quote fra i condividenti, e della rescissione del riparto (1). Qualora l'esecuzione del riparto dà luogo a delle difficoltà, il tribunale pronunzia come in materia sommaria, ovvero delega, se occorre, per siffatte operazioni di riparto, un giudice sul cui rapporto decide le insorte contestazioni (1).

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 112.

(2) Ibid. art. 113, 127.

Questa era a un di presso l'antica pratica; i tribunali rimettevano le divisioni ai parenti ed amici comuni, ovvero a' legali e causidici; anzi per lo più delegavano uno de' loro membri, alla cui presenza facevasi la divisione.

Le divisioni volontarie o coattive si fanno diversamente, secondo la differente maniera di eseguire le collazioni; imperocchè, se i rapporti o collazioni si effettuano per imputazione, e non in ispecie, cominciar conviene dall'eguagliare gli eredi in fra d'essi; vale a dire, che se vi sono de' figli donatarj, ed altri che non lo sieno, ovvero ch'eglino sieno donatarj in porzioni ineguali, bisogna dare a coloro che non han ricevuto alcun dono, ovvero che l'hanno più picciol degli altri, quanto basta per renderli eguali, od assegnar loro quanto più puossi de' beni della stessa natura, e di effetti del medesimo valore e bontà. Per esempio, se il donatario ebbe del denaro contante, gli altri prenderanno, ond'essere pareggiati, tutto quello che vi sarà di buono nella massa degli effetti mobiliari fino alla concorrenza del dono; che se non vi è abbastanza da

prendere, essi sceglieranno le migliori rendite, e finalmente si rivolgeranno sopra gli altri immobili. Che se il donatario avesse de' fondi da lui non conferiti in ispecie, gli altri saranno allora eguagliati, se fia possibile, in altri beni di simil natura e bontà. Questo è ciò che si chiama pareggiamento o eguaglianza in materia di divisione (1).

Allorchè non vi sono collazioni per imputazione, nè per conseguenza pareggiamenti da farsi, oppure quando questi sono già fatti, si comincia ad eseguire il riparto degli effetti che rimangono nella massa, e tante si compongono eguali quote, quanti vi sono eredi, o stirpi condividenti (2).

Se la divisione viene dal tribunale ordinata, il commissario o gli arbitri nominati dal giudice formano tante porzioni, quanti vi sono coeredi, e se il riparto si fa all'amichevole, i coeredi possono da se stessi ciò fare, oppure col mezzo d'una persona di reciproca lor confidenza.

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 119, 120.
(2) Ibid. art. 121.

Quando le quote parti sono formate, i coeredi le estraggono a sorte, e ciascuno è obbligato di prendere quella che gli è toccata, a meno che non vogliano formare altro accordo in fra d'essi. Prima di procedere all'estrazione delle quote, ogni codividente, viene ammesso a proporre i suoi reclami contro la lor formazione (1).

Bisogna che le quote parti sieno possibilmente eguali tra loro (2); e ciò è facilissimo alloraquando non si hanno a dividere che degli effetti mobiliari, oppure delle rendite fondiarie o costituite; ma quando vi sono delle case, terre, ed altre cose di somigliante natura, che non si possono a stretto rigore egualmente dividere, la cosa è assai più difficile. Affine di rimediarvi, si possono in una quota por delle case, delle terre in un'altra, delle rendite annuali, ed anco de' denari, ed effetti mobiliari in una terza. Ciò per altro non deve farsi che di rado, e coll' espresso consenso delle parti; imperciocchè l'egualianza delle quote deve chiara-

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 121 e seg.

(2) *Tot tit. ff. famil. ercisc.*

mente apparire tanto nella qualità che nella quantità degli effetti che le compongono; ma qualunque cosa si faccia, egli è quasi impossibile nel formare le quote di reciproco comodo e aggradimento comune, massime trattandosi di divider case e terreni, che non vi sia sempre qualche porzione più forte o più debole considerata l'una in confronto dell'altra; e quando ciò accade, s'impone alla quota più forte l'obbligo di pagare una somma alla più debole; ecco ciò che si chiama conguaglio o compimento di divisione.

Vi sono talvolta nelle eredità degli effetti difficilissimi, e incomodissimi a ripartirsi. Per esempio, sienvi due eredi, ed una sola casa che non si possa dividere senza incommodo grave; bisogna necessariamente venire all'asta, cioè porre all'incanto un immobile che non si può comodamente dividere, aggiudicarlo al maggior offerente, e quindi ripartirne il prezzo. La subasta od incanto dovrà farsi in giustizia, a meno che le parti di già tutte maggiori, non si accordino a farla davanti un notaro da esse nominato (1).

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 117, 120.

Elleno posson del pari convenire di ammettervi, ed anco di escludervi i forastieri. Ma quando degli assenti o minori si trovano interessati nella divisione, i forastieri son sempre ammessi ad offrire in simili incanti, o siffatte subaste.

Codesta ammissione è altresì ognor necessaria quando vi son de' coeredi ad incantare non atti, affin d'impedire che il fondo non sia altrui aggiudicato a troppo vil prezzo.

Ma quando la divisione di un fondo non offre una somma difficoltà che la imbarazzi di troppo, non si dee mai ordinarne l'incanto, qualora per altro in ciò non convengano concordemente tutti gli eredi; poichè non è permesso di privare un de' coeredi ad onta sua della porzion che gli spetta, nè di obbligarlo a riceverne denaro, mentre la gli può essere rilasciata in natura.

Vi erano prima certi statuti, in forza de' quali colui che domandava la divisione formava le quote parti, e gli altri sceglievano; se ne contavano pure degli altri ne' quali il primogenito le faceva, e gli altri a lui minori di età sciegliavano, e viceversa degli altri ancora, ove i minori di età formavan le quote ed il primogenito sceglieva.

Nulla di ciò più esiste a giorni nostri; le quote parti, o porzioni si estraggono a sorte dai rispettivi coeredi (1).

Le regole stabilite pel riparto delle masse da dividersi, si osservano egualmente nella suddivisione da farsi fra le stirpi condividenti (2).

Da quanto si è detto rilevasi, che la divisione è per lo più mista di vendita e permuta; di vendita quando vi ha ritorno delle cose divise, per la ragione che il coerede obbligato alla restituzione, compra in sostanze dal coerede, a cui è tenuto di pagarne il valore; è mista di permuta, imperciocchè ogni coerede che aveva una porzione indivisa in tutti gli effetti ereditarj, cede a' di lui coeredi la porzione che gli spettava negli stabili chè ricadono nella lor quota, ed essi a lui cedono in contraccambio la porzione che avevano nella sua.

Poche erano le successioni ne' paesi di diritto statutario ove non fossero necessarie più

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 124.
(2) Ibid. art. 126.

più divisioni, specialmente in linea collaterale. Oggidì le divisioni si fanno allo stesso modo in tutta la Francia. Non vi restano che i casi in cui verrà ammessa la comunione di beni, ed ove dopo la morte del marito o della moglie, si esigerà al momento una divisione de' beni comuni fra il conjuge superstite e gli eredi del predefunto.

La divisione produce un effetto retroattivo e dichiarativo, e non attributivo di proprietà, vale a dire che la divisione nulla attribuisce di nuovo a cadun de' coeredi, e ad altro non serve che a dichiarare di qual porzione cadaun erede fosse già proprietario; di modo che non si presume mai ch'egli abbia preso l'immediato possesso, nè che abbia avuto diritto che nelle sole cose che son ricadute nella sua quota parte (1). Per il che si ritiene che i creditori a' quali un coerede ha obbligata la sua porzione indivisa non possano, dopo la divisione, esercitare la loro ipoteca sopra tutti gl'immobili dell' eredità, ma che debbano rivol-

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 173. Louet et Brodet. Lett. H, somm. 11.

gersi a quelli che sono caduti nella quota del lor debitore, a meno che il riparto non fosse stato fatto in frode del creditore, o che a lui fosse sì incomodo, che più non avesse la medesima sicurezza.

Allorchè de' minori, degl' interdetti, o degli assenti sono interessati in una eredità, la divisione diviene allor meno solida e più esposta ad essere provocata.

La legge del 29 germinale dice vagamente, che le divisioni o riparti fatti sia dai tutori autorizzati dal consiglio di famiglia, sia dai minori emancipati ed assistiti dai lor curatori, sia finalmente a nome degli assenti o non presenti, non sono definitive che quando vi si sieno osservate tutte le forme da lei prescritte; altrimenti non sono che provvisorie ( ).

Ma la legge del 5 germinale concernente la minorità e la tutela esige nelle ripartizioni, in cui i minori o gli assenti sono interessati, delle formalità assai più estese che quella del 29 germinale (2). Dal con-

(1) Art. 120, 130.

(2) Legge del 5 germinale anno 11, art. [illegible]

fronto di queste due leggi risulta, che la divisione a cui non siano presenti tutti gli eredi, ed ove sienvi fra loro degli interdetti o minori, debba farsi in giustizia senza che nulla possa aver luogo pel solo effetto del consentimento delle parti.

Così de' maggiori presenti possono tra lor convenire nella nomina de' periti, che verranno incombenzati di stimare gli effetti dell' eredità. Ma questa nomina deve farsi in giustizia se alcun tra coeredi è o assente, o minore, o interdetto.

Dicasi lo stesso della formazione delle quote che può eseguirsi tra maggiori da un de' coeredi, se gli altri però vi acconsentano. Ma ove sianvi de' minori, interdetti, od assenti, la medesima non può farsi che per mezzo di periti dal tribunal delegati, ed alla presenza d'un de' suoi membri, ovvero di un notaro a ciò deputato (1).

Allorchè più minori sono nella divisione interessati, devesi a cadaun d'essi assegnare un tutore speciale e particolare (2).

---

(1) Legge del 5 germinale anno 11, art. 460, e del 29 germinale, art. 114, 124.

(2) Ibid. art. 128, 130.

Una persona, tuttochè in parentela col defunto congiunta, ma non a lui successibile, ed alla quale un de' coeredi ceduto avesse il suo diritto all'eredità, può essere esclusa dal riparto sia da tutti insieme i coeredi, sia da un solo, pagandogli però sempre il prezzo della cessione (1).

Quando la divisione è compita, si rimette a ciaschedun de' coeredi il rispettivo suo titolo concernente gli oggetti che a lui sono toccati.

I titoli d'una proprietà divisa restano a quegli, che vi ha la parte più grande coll' obbligo di comunicarli agli altri coeredi, che fosser nel caso di averne bisogno, e tostochè ne facessero a lui la richiesta.

I titoli comuni ed estesi all' intera massa dell' eredità, rimangono sotto la condizione medesima a colui tra coeredi che gli altri nominano espressamente per questo. Se vi ha difficoltà sulla scelta, questa viene dal giudice determinata (2).

Il possedimento degli effetti ereditarj durante un certo spazio di tempo tra persone

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 131.
(2) Ibid. art. 132.

maggiori, poteva altre volte occasionare un riparto. Bastava che un simile possedimento avesse durato dieci anni.

Presumevasi allora esservi stato un riparto convenuto in fra d'essi.

Ma in oggi nel caso che non vi sia stata una divisione effettiva, quand' anco il coerede avesse separatamente goduto in parte de' beni dell' eredità, egli potrebbe dimandare il riparto, a meno che non vi fosse un possesso bastante ad acquistare la prescrizione.

CAPITOLO VI.

Della contribuzione ai debiti dell' eredità, e della separazione de' beni.

È generalmente riconosciuto che gli eredi sono obbligati di pagare i debiti del defunto; ma trattasi di sapere in qual proporzione ciaschedun coerede ne debba aggravar la sua parte.

Siffatta questione non incontrava veruna difficoltà nel diritto romano, secondo il quale i debiti dovevano esser pagati dagli eredi in proporzione di ciò ch'essi prende-

vano nell' eredità; di maniera che se l'erede era instituito tale per una metà ovver per un quarto, egli pagava soltanto la metà od il quarto de' debiti (1).

Ben diversa era la cosa nel diritto statutario, attesochè vi erano diverse sorta di eredi, che in tal qualità avevano sovente più o meno di emolumenti nell' eredità, di quel che avessero i loro coeredi: vi erano gli eredi de' beni proprj; i primogeniti in linea retta; i maschi che escludevan le femmine dall' eredità de' feudi in linea collaterale, ec. Tutte codeste ragioni dieder motivo agli statuti di fissare un diritto differente dalle leggi romane sul proposito del pagamento de' debiti tra li coeredi.

La maggior parte degli statuti voleva che tutti i debiti fosser pagati da ciaschedun de' coeredi in proporzione degli emolumenti che ritraevano dall' eredità; ciò che lo statuto di Parigi spiegava in questi termini: *per la tal parte e porzione che essi ne paghin la tassa* (2). Non si distinguevano i

---

(1) *Leg.* 35, §. 1, *ff. de hæred. institut.*

(2) Statuto di Parigi, art. 334.

debiti mobiliari dagl' immobiliari, e l'erede de' beni proprj contribuiva per la sua parte ai debiti ch'erano stati creati ad oggetto di fare un acquisto, in cui egli nulla prendeva, nel modo che l'erede de' mobili ed acquisti, contribuiva ai debiti che avevano servito a far acquisto di quelle proprietà, quantunque non vi succedesse.

Questa regola dello Statuto di Parigi era stata riconosciuta sì giusta, che si giunse ad estenderla in virtù della giurisprudenza de' decreti, a tutti quegli statuti che non contenevano una disposizione contraria.

Essa per altro subiva delle eccezioni in moltissimi casi, e la distinzione che si faceva delle diverse specie di beni, rifondendo naturalmente parecchie eredità in una sola, cagionava inevitabilmente un grave imbarazzo sopra la porzione, e la natura de' debiti che ciascun degli eredi dovea sopportare.

Non riconoscendosi più che una sola specie di beni, si è sommamente semplificata codesta materia, e si è dovuto necessariamente ritornare alla regola del diritto romano, secondo la quale i coeredi contribuiscono tra loro al pagamento de' debiti

e carichi dell'eredità, cadauno nella proporzione di ciò che vi prende (1).

Ciò non può incontrare veruna difficoltà nelle successioni intestate. Ma la legge del 29 germinale che non riguarda che le successioni di questa specie, parla altresì della contribuzione che deve aver luogo nelle successioni testamentarie, di cui pure si tratta in quella del 13 fiorile anno 11.

Coteste leggi distinguono gli eredi legittimi, gli eredi o i legatarj universali, gli eredi o legatarj a titolo universale dai donatarj o legatarj particolari.

La contribuzione a' debiti non è la stessa per queste diverse specie di eredi.

I donatarj ed i legatarj universali contribuiscono ai debiti insieme cogli eredi legittimi, ed in proporzione dell' emolumento ch'essi ricevono dal loro legato, o dal loro dono; ma i donatarj o legatarj particolari non sono obbligati a questa contribuzione (2). Si chiamano donatarj o legatarj universali

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 160.

(2) Statuto di Parigi, art. 343. Legge del 29 germinale anno 11, art. 101, e legge del 13 fiorile anno 11, art. 298, 301.

coloro ai quali si è deferita la totalità od una porzione di tutti i beni, come la metà, il quarto, ec., oppure la totalità, od una parte dell' universalità de' beni; per esempio, tutti i mobili e i beni acquistati, la metà degli uni, o la metà degli altri ec. Donatarj o legatarj particolari si dicono quelli, a cui si è donata una somma in denaro, una rendita od un corpo particolare dell' eredità, come una casa, un podere, ec.

Così fatta distinzione ch' è un avanzo di quella che il diritto statutario faceva delle diverse specie di beni, non serve che ad alterare la semplicità del diritto romano in quella parte, e ad introdurvi di nuovo quella confusione, che pare che siasi dapprima voluto evitare. Se ne tratterà pure in altra occasione.

Allorchè vi sono più eredi, cadauno di essi succede ai pesi, e diritti del defunto per la sola parte che eredita, per esempio, per un quarto, se quattro sono gli eredi, e non solidariamente, a meno che i pesi e i diritti non fossero indivisibili, come le servitù (1). Quindi i debitori non possono

---

(1) *Leg.* 2, *cod. de hæred. et act. vend. Leg.* 2, §. 1, *ff. de verb. oblig.*

validamente pagare che il quarto a cadauno de' quattro eredi, quando per altro non abbia la procura degli altri; nello stesso modo i creditori del defunto non possono dimandargli che un quarto dei debiti.

Giova soprattutto di rimarcare che quanto è ordinato dalle leggi per il pagamento de' debiti dell' eredità, non riguarda che i coeredi tra loro; imperciocchè rapporto ai creditori, è libero ad essi di procedere contro cadaun de' coeredi personalmente, e per la rispettiva sua quota, ed ipotecariamente per il tutto, s'egli possede degl' immobili dell' eredità, salvo il reclamo di quegli che avesse pagato più di quel che doveva contro gli altri coeredi, che debbono di ciò risarcirlo (1).

È certo che i debiti puramente reali, come gli arretrati correnti delle rendite fondiarie, ed altre di simil natura che non sono dovute che in forza della cosa medesima, debbono esser pagate dal possessore del fondo che n'è caricato, allorchè per effetto della divisione ereditaria, codesto

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 163.

fondo è cascato sulla sua quota; ma gli arretrati scaduti di tali rendite fondiarie sono annoverati tra i debiti personali, che debbono esser pagati da tutti gli eredi (1).

Contuttociò la legge vuole, che quando gl'immobili d'un' eredità si trovan gravati di rendite per un' ipoteca speciale, cadaun de' coeredi possa esigere che le rendite sieno rimborsate, e gl'immobili resi liberi prima che si proceda alla formazione delle quote.

Se li coeredi convengono tra loro di dividere l'eredità nello stato in cui essa si trova, l'immobile gravato deve stimarsi al medesimo prezzo che gli altri immobili. Ma si dee fare la deduzione del capitale della rendita sul prezzo totale; e l'erede rispetto alla quota in cui cade codesto immobile, resta il solo gravato del maneggio della rendita, e deve garantire i di lui coeredi dalle molestie, che potrebbero incontrare in tale occasione per parte del creditore (2).

Se un legatario particolare non obbligato

---

(1) Louet et Brodeau. Lett. D, somm. 16.

(2) Legge del 29 germinale anno 11, art. 162.

di contribuire ai debiti, avesse pagato quello da cui la cosa legata si trovava gravata, egli subentrerebbe ne' diritti del creditore contro gli eredi e successori a titolo universale (1).

È lo stesso quando il coerede o successore a titolo universale per effetto d'un' ipoteca, di cui i fondi caduti nella sua quota erano caricati, avesse pagato oltre la parte che gli spettava nel debito comune; egli ha sempre il suo ricorso aperto contro gli altri coeredi o successori a titolo universale. Ma non può esigere da cadauno di essi che la sola parte, cui personalmente soggiace, nè può obbligarlo a pagare solidariamente pegli altri quand'anco subentrasse nelle ragioni di un creditore esibente un' obbligazion solidaria. Si riserva però questo diritto al coerede, il quale per effetto del benefizio d'inventario avesse conservata la facoltà di reclamare il pagamento del suo credito personale. Egli allora rimane compreso nella classe degli altri creditori, che possono e-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 164.

sercitare in tutta la loro estensione i diritti che hanno contro i coeredi (1).

Se un de'coeredi o successori a titolo universale si trovasse insolvibile, la di lui parte nel debito ipotecario sarebbe ripartita sopra degli altri, pro rata, cioè a' proporzione di ciò che egli avesse approfittato nell'eredità (2).

Tutte codeste regole sono cavate dall'antica giurisprudenza, tranne per altro l'articolo della legge del 29 germinale portante, che i titoli esecutorj contro il defunto sono esecutorj del pari contro la persona dell'erede (3).

Siffatta regola non era veramente uniforme su questo proposito nella giurisdizione del parlamento di Parigi, come in quella di varj altri; i titoli esecutorj contro di un defunto non erano tali contro i di lui eredi se non quando erano stati così dichiarati da una sentenza, oppure quando gli eredi vi avevano da se medesimi acconsentito, stipulandone un nuovo titolo (4). Osservavasi

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 165.
(2) Ibid. art. 166.
(3) Ibid. art. 167.
(4) Statuto di Parigi, atr. 168. Denisart. vo. execut.

altronde l'ordinanza del 1539 che permetteva di esecutare i titoli e le ragioni delle vedove e loro eredi, che lo erano già stati contro de' loro autori senza una preventiva procedura contro di essi. È vero però che tale disposizione dell'ordinanza del 1539 era stata abrogata da una posteriore dichiarazione del 1549 e da ciò appunto derivava la diversità delle pratiche, gli uni attenendosi alla prima ordinanza, e gli altri la seconda ammettendo.

La nuova legge stabilisce una regola uniforme esigendo solamente che i creditori, otto giorni prima di ricercare l'esecuzione de' titoli di credito ch'essi avevano contro il defunto, intimar li facessero alla persona, o al domicilio dell'erede (1).

Allorchè un erede ha accettata un'eredità puramente e semplicemente, e che per effetto di tale accettazione essa venga a confondersi co' di lui proprj beni, non sarebbe giusto, che i suoi creditori personali fossero pagati sopra gli effetti dell'eredità a pregiudizio de' di lei creditori. Ecco perchè

(1) Statuto di Parigi, art. 168. Denisart. vo. execut.

la legge accorda a quest'ultimi il benefizio della separazione de' beni (1).

Questa separazione si effettua con tenere conto separato de'beni del defunto, di modo che i suoi creditori possano pagarvisi a preferenza di quelli dell'erede (2).

Secondo le leggi romane che prime hanno accordato cotal benefizio ai creditori ereditarj, siffatta separazione non ha luogo di pien diritto. Fa d'uopo che sia richiesta dai creditori, nè giova che a'quelli che l'hanno domandata (3).

Alloraquando i creditori ereditarj hanno scelto l'erede per lor debitore sia facendo novazion di contratti, sia ricevendo delle cauzioni, o de' pegni, o lasciando talmente confondere i beni dell'erede con quelli dell' eredità che riesca impossibile di separarli, allora non possono più domandare la separazione (4).

Il diritto di chiedere la separazione ve-

---

(1) *Cujac. paratit. cod. de separat.*

(2) *Leg.* 1, *ff. de separat.*

(3) *Leg.* 1, §. 16, *ff. eod.*

(4) *Leg.* 1, §. 10 *et seq.* Legge del 29 germinale anno 11, art. 169.

niva un tempo prescritto dal decorso di cinque anni. Il parlamento di Provenza non ammetteva però una simile prescrizione fintantochè i beni erano nelle mani dell'erede (1). La legge del 29 germinale adottò siffatta opinione. Essa non ammette la prescrizione che a riguardo de' mobili, sui quali i creditori non possono più, dopo i tre anni, esercitare alcun dritto. Ma quanto agli immobili, la separazione può esserne pretesa finch'essi rimangono in proprietà dell' erede (2).

L'effetto della separazione de' beni è tale, che i creditori possono pagarvisi egualmente come se l'eredità non fosse stata accettata. Ma nello stesso tempo non compete più loro alcun ricorso contro l'erede nel caso che i beni ereditarj sieno insufficienti. Restandone qualche cosa, va tutto a profitto de' creditori dell'eredità (3).

Le

(1) Bonifac. tom. 5, liv. 1, tit. 30, chap. 2. Actes de notorieté, pag. 119.

(2) Legge del 29 germinale anno 11, art. 170.

(3) *Leg.* 1, §. 16, 17, *ff. de separat. Leg.* 1, §. 1. *Leg.* 7 *cod. eod.*

Le inscrizioni che i creditori dell'erede avessero potuto prendere sopra i beni dell' eredità, non impedirebbero punto la domanda di separazione (1). Non vi sarebbe che la sola alienazione che potesse farvi ostacolo per rispetto ai creditori chirografarj, imperocchè gl'ipotecarj potrebbero sempre ripeterli dalle mani stesse del terzo acquirente in virtù della loro ipoteca.

La separazione può essere provocata contro gli eredi degli eredi, e contro ogni specie di creditori, non eccettuata la stessa nazione (2).

Allorchè il debitore è succeduto al suo fidejussore, i creditori possono domandare la separazione de' beni ereditarj dello stesso fidejussore. Ma se questi beni non bastano per soddisfarli, essi vengono in concorso cogli altri creditori dell' erede pel rimanente che manca al compimento del loro credito(3).

L' instanza per separazione de' beni del defunto compete altresì ai legatarj ch' egli

(1) *Leg.* 1, §. 3, *ff. de separat.*

(2) *Leg.* 1, §. 4 *et* 8, *ff. ibid.*

(3) *Leg.* 3, §. 1, *ff. ibid.*

ha onorati nel suo testamento (1). Noi ne parleremo anco altrove.

Ma i creditori dell' erede non sono ammessi a chiedere la separazione de' patrimonj, contro i creditori dell' eredità (2). Se taluno di questi avesse presa un' inscrizione sopra i beni dell' erede prima di un creditore di quest' ultimo, esso sarebbe pagato in preferenza.

In pendenza degli atti per separazione di beni, gl'interessi non corrono che dal giorno dell' inoltrata domanda, diversamente che in una instanza di beneficio d'inventario, che li fa correre dal momento della di lei introduzione.

CAPITOLO VII.

Degli effetti della divisione, e della garanzia de' condividenti.

Ebbimo già occasione di rimarcare che per una conseguenza della divisione ogni coe-

(1) *Leg* 6, *ff. de separat.*

(2) *Leg.* 1, §. 5, *ff. eod.* Legge del 29 germinale anno 11, art. 171.

rede si presume essere succeduto solo ed immediatamente a tutti gli effetti compresi nella sua quota, o che gli sono toccati per aggiudicazione, e non avere mai avuta la proprietà degli altri effetti dell' eredità (1).

Per la regola *il morto mette al possesso il vivo*, ogni erede, appena morto colui dal quale egli eredita, è già impossessato di ciò che può appartenergli nell' eredità.

Cotesta eredità consiste ordinariamente in mobili ed immobili. Prima della divisione tutto è indiviso tra li coeredi; ma una parte indivisa è una parte sicura. Ogni coerede può alienare o ipotecare quella che gli perviene (2). Dopo fatta la divisione, i creditori a' quali un coerede ha impegnata la sua porzione indivisa, non possono più esercitare i loro diritti, se non che sopra la quota che al coerede è toccata (3).

I creditori del condividente possono soltanto affin di evitare che il riparto non

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 173. *Leg.* 1 *et seq. cod. commun. divid.*

(2) *Leg.* 6, §. 8. *Leg.* 7 *et* 13, *ff. comm. divid.*

(3) Louet, lett. H, somm. 11. Henrys, tom. 1, liv. 6, chap. 5, quest. 37.

sia fatto in frode de' loro diritti, opporsi perchè non si proceda senza il loro intervento; e se ad onta della loro opposizione, si facesse il riparto, essi avrebbero il diritto d'impugnarlo, quand'anco fosse pur consumato (1).

La garanzia tra condividenti è un altro effetto della divisione o riparto, e la conseguenza di questa gran legge dell'eguaglianza che n'è l'anima.

Quest'obbligo de' condividenti consiste a garantirsi vicendevolmente che le cose nella rispettiva loro quota comprese, sono effetti dell'eredità, e che non saranno mai evinte a danno de' condividenti, a' quali sono toccate in virtù del riparto (2).

Ma fa d'uopo che l'evizione non proceda dal fatto de' condividenti, a cui toccata è la cosa, e che oltre a ciò essa abbia una causa esistente all'atto della divisione; un ipoteca, per esempio, alla quale il podere fosse soggetto al tempo della divisione medesima.

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 172.

(2) *Leg.* 25, §. 21, *ff. famil. ercisc. Leg.* 14, *cod. eod.*

Se all' opposto dopo il riparto, un tal fondo soggiace ad una evizione per effetto d'una forza maggiore, ovver per sua propria colpa; se, per esempio, gli venissero tolti alcuni pezzi di terra per servigio delle pubbliche strade, oppure se i fondi a lui toccati si vendessero per pagar i suoi debiti; in tutti questi casi non può ricorrere per ottener garanzia (1).

Sarebbe lo stesso se quella specie di evizione ch'è sofferta, fosse stata eccettuata da una clausola particolare ed espressa nell' atto di divisione (2).

Cadaun degli eredi è obbligato in proporzione dell' creditaria sua parte, d'indennizzare il suo coerede della perdita ch' ei soffre per l'evizione. Se un de' coeredi fosse insolvibile, la porzione di cui è debitore si ripartisce sugli altri (3).

Riguardo ai debiti attivi, i condividenti si garantiscono a vicenda che sebbene il debitore sia solvibile al tempo della divisione,

---

(1) *Leg.* 21, *ff. de evict.* Legge del 29 germinale anno 11, art. 174.

(2) Ibid.

(3) Ibid. art 175.

qualora il termine del pagamento è scaduto, ci lo sarà parimenti a quello della scadenza, qualora il debito non sia ancor maturato.

I condividenti si assicurano in fatti la proprietà delle cose, che alla divisione ricadono nella rispettiva lor quota; ma non avrebbe siffatta proprietà quegli a cui si cedesse un' azione che niente di real producesse.

Di là pure deriva che li coeredi sono rispettivamente garanti tra loro della solvibilità de' debitori rapporto alle rendite cadute nelle lor quote parti. Imperocchè una rendita è propriamente composta d'altrettanti debiti quante debbon contarsi scadenze annuali fino al giorno del total pagamento.

Contuttociò la legge del 29 germinale limita la durata della garanzia del debitor d'una rendita ai cinqu' anni susseguenti al riparto, e tal garanzia cessa ben anco allorchè l'insolvibilità del debitore è sopraggiunta quando la divisione era già consumata (1).

L'azione che nasce dalla garanzia non comincia ad aprirsi che quando l'evizione si

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 176.

effettua; e tale azione al pari di tutte le altre dura trent'anni contro i condividenti, a contarsi dal giorno in cui ella si apre.

CAPITOLO VIII.

Della rescissione delle divisioni.

Una divisione o riparto può venire attaccato in due modi; per nullità o per rescissione. Per ben intendere la differenza che havvi tra questi due modi di contrastare un riparto, bisogna ricordarsi che la legge del 29 germinale permette a' coeredi presenti e maggiori di fare il loro riparto nelle forme, e mediante quell'atto che credono più conveniente; che se vi fossero degli eredi assenti, minori, o interdetti, la divisione dovrebbe esser fatta con tutte le forme da detta legge prescritte (1).

Tra eredi maggiori e presenti, la divisione è dunque sempre valida sia che le forme legali siensi pienamente osservate, sia che abbiasi giudicato a proposito di dispensarsene.

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 109.

Con ciò si è decisa una questione lungo tempo problematica nell'antica giurisprudenza, cioè, se un riparto fatto in tempo di blocco tra persone maggiori, senza che risulti essere stata fatta una stima preventiva, ed essersi osservate le formalità ordinarie negli atti di questa specie, sia valido (1). Oggidì non v'ha più dubbio su ciò.

Supponsi che le parti di già maggiori abbiano prese tutte le precauzioni necessarie per la conservazione de' loro diritti.

Ben è diversa la cosa riguardo alle divisioni o riparti, in cui de' minori, degl'interdetti, ed assenti trovansi interessati. Se non vi si sono osservate tutte le prescritte formalità, sono nulli, od almeno non sono che provvisorj riparti, i quali non impediscono che non si venga ulteriormente a definitive e più regolari divisioni, qualora le parti interessate il chiedessero (2). Ma per quanto regolare esser possa un riparto nelle forme esterne, può soggiacere a nuovo

---

(1) *Leg.* 9 *cod. de fid. instrum.* Journ. du palais, tom. 2, p. 804. Catelan. liv. 5, chap. 12.

(2) Legge del 29 germinale anno 11, art. 130.

esame onde accertarsi ch'ei non sia l'opera dell'inganno o della violenza, oppure quando un de' coeredi prova essere stato leso nella divisione, avendo men ricevuto di quello che gli spettava (1).

Nel primo caso si può dir che non siavi propriamente riparto, conciossiachè un contratto che non poggi sopra il consenso libero e rischiarato delle parti, esser mai non possa vero contratto, come meglio il vedremo, ove si faremo a trattare delle obbligazioni.

Nel secondo caso, l'eguaglianza che costituisce la base essenziale de'riparti, è intaccata: è giuoco forza ristabilirla. Ma come è impossibile di aver sempre un'eguaglianza perfetta, la legge è stata obbligata di dare alla lesione una certa latitudine; quindi per far ammettere la rescissione non basta di allegare che si è sofferta una lesione qualunque, bisogna provare, che quella di cui si patisce, è stata almeno di un quarto (2). Nell'azione di nullità viene rigettato il ri-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 177.
(2) Ibid.

parto senza esaminare in sostanza s'egli sia giusto e conveniente; la rescissione al contrario non è ammessa che quando si giustifica che si è stato leso.

Ma ad oggetto che la rescissione almeno per causa di lesione, sia ammessa, è d'uopo che l'atto che s'impugna, sia un vero riparto. Due condizioni sono indispensabilmente richieste in un atto consimile onde essere riguardato come una divisione o riparto; una che quelli che lo stipulano, sieno coeredi, o ch'abbiano degli effetti comuni; l'altra che quest'atto si faccia coll' intenzione di dividerli, e di far quindi cessare l'indivisione.

Concorrendo queste circostanze, vi sarà un vero riparto, quand'anco venisse qualificato di vendita, cambio, transazione, o d'altro (1). Secondo questa regola tutti gli atti che si stipulano tra coeredi, aperta la successione, in qualunque modo sien concepiti, si reputano divisioni o riparti. Possono dunque essere attaccati per causa di lesione.

---

(1) D'Aguess. plaid. 11. Journ. du palais tom. 2, pag. 804. Legge del 29 germinale anno 11, art. 178.

Ma dopo il riparto, o l'atto che ne fa le veci, l'azione di rescissione non è più ammissibile contro la transazione fatta sopra le difficoltà reali che presentava il prim' atto, nè tampoco quando quest'atto fosse stato fatto prima che vi fosse una lite incoata. Tali sono le disposizioni testuali della legge del 29 germinale (1).

Ma non debbono queste intendersi che della rescissione fondata sopra la sola lesione e non di quella che lo fosse sopra il dolo o la violenza, che la legge sembra confondere colla lesione. L'eccezione di dolo e violenza è ammessa contro tutti i contratti senza eccezione, come lo vedremo a suo luogo.

L'azione di rescissione non è già così facilmente ammessa per la vendita de' diritti ereditarj, come per il caso della divisione o riparto.

Le regole che si osservano riguardo alla rescissione in quest' ultimo caso, sono ben di rado applicabili al primo. Avvi necessariamen-

---

(1) D'Aguess. plaid. 11. Journ. du palais tom. 2, pag. 804. Legge del 29 germinale anno 11, art. 178.

te in una vendita di diritti creditarj una specie di azzardo e d'incertezza, che riesce quasi impossibile di calcolar giustamente.

In fatti due specie di rischio sempre s'incontrano nel mercato di questo genere. Il primo, se realmente siavi un'eredità (1); il secondo se la medesima sarà profittevole od onerosa (2).

Di rado il compratore avventurasi al primo rischio, perchè d'ordinario non trattasi di un' eredità senza prima sapere se veramente ella esista. Ma sovente si è esposto al pericolo di acquistare una eredità, nella quale si può incontrare ben tosto una perdita certa, ed una dubbia speranza di poter ripararla in progresso.

Così fatta incertezza entra moltissimo ne' calcoli che si fanno de' diritti creditarj. Questi non possono mai avere delle basi sicure e variano ancora secondo l'epoche, e le circostanze diverse.

La restituzione quindi mal potrebbe aver luogo contro la vendita di un' eredità. Que-

---

(1) *Leg. 7 et seq. ff. de hæredit., vel act. vend.*
(2) *Leg. 14, §. 1, ff. eod.*

sta regola generale riceve però qualche modificazione nel concorso delle tre circostanze che trovansi riunite in una legge romana.

La prima è se il venditore avesse esitato nel tempo della vendita sopra lo stato e le forze dell'eredità.

La seconda se fosse stato sorpreso nel pagamento dagli artifizj dell'acquirente.

La terza se si avesse sofferta un'enorme lesione a segno che si fosse venduta come oggetto di poco valore una pingue e vantaggiosa eredità (1).

La prima di queste tre circostanze è la meno forte dell'altre, avvegnacchè sia della natura di un tale contratto, che si esiti sempre sul vero valore della cosa venduta. Non può quindi ottenere una qualche considerazione che unita alle altre due.

Concorrendo le tre condizioni summentovate, il venditore che lagnasi d'essere stato leso, può venire ascoltato per un effetto di quella protezion generale che la legge accorda a tutti coloro che soffrono una perdita considerabile a cagione del dolo e de-

(1) *Leg. 4 cod. de hæredit. vel act. vendit.*

gli artifizj di quelle astute persone con le quali han contrattato (1).

La legge del 29 germinale ha cangiata questa massima in legge collo stabilire che l'azione di rescissione non è punto ammessa contro una vendita di diritti successivi o ereditarj fatta senza frode ad un de' coeredi, a proprio rischio e pericolo, dagli altri coeredi, oppur da uno d'essi soltanto (2).

Ma allora pure che in siffatta alienazione vi sia stato dolo o violenza, il coerede che ha alienata la sua quota in tutto od in parte, non è più ammesso a dimandare la rescissione per tale motivo, se l'alienazione che ha fatta è posteriore alla scoperta del dolo, o alla cessazione della violenza (3).

Un inganno scoperto più non esiste al

---

(1) D'Aguess. plaid. 11.

(2) Legge del 29 germinale anno 11, art. 179. La legge del ... ventoso anno 12 relativa alla vendita art. 115, dice che quegli che vende un' eredità senza specificare in detaglio gli oggetti compresivi non è obbligato di garantire che la sua qualità di erede. Il caso dell' inganno e della frode è sempre eccettuato.

(3) Legge del 29 germinale anno 11, art. 182.

pari della violenza cessata. Il contratto posteriormente fatto non può dunque essere querelato sotto di tale pretesto.

Allorchè uno de'condividenti si lagna di aver sofferta lesione, non può giustificarla che col far eseguire una nuova stima de' beni; ma questa deve esser fatta secondo il valore che avevano all'epoca della divisione.

Quegli che domanda la rescissione del riparto per causa di lesione, è obbligato di depositare le spese della stima che ricadono a di lui carico, se il reclamo ritrovasi mal fondato.

Dall' altra parte si possono arrestare gli effetti d'una dimanda di rescissione, ed impedire un nuovo riparto, offrendo e rilasciando all' attore il supplimento della sua ereditaria porzione tanto in numerario che in natura (1).

Solo colui, contro il quale sarà promossa la instanza di un novello riparto, avrà la scelta per impedirlo, di somministrare del numerario, ovver de' beni in natura. Ma sa-

---

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 181.

rà sempre necessaria una novella stima onde conoscere il valore del supplemento.

La durata dell'azione, per un nuovo riparto, sarà la stessa che quella dell'altre azioni rescissorie le quali erano state finora fissate ai dieci anni. La legge di... ventoso anno 12 relativa alla vendita la fissa a due anni, per l'azione di lesione, avuto riguardo alla viltà del prezzo (1).

---

(1) Art. 95. Cod. civ. art. 1304.

LIBRO XVI.

DELLE SUCCESSIONI TESTAMENTARIE.

CAPITOLO PRIMO

Osservazioni generali sulla facoltà di testare.

Noi abbiamo veduto nel precedente libro il modo con cui la legge distribuisce i beni delle persone morte, e quali sieno quelle ch'essa chiama a raccoglierle. Cotesta distribuzione è intieramente opera sua, in nulla concorrendovi la volontà del defunto.

Accade tutto all' opposto nel libro che or cominciamo. Il legislatore quì abdica in certo modo la sua podestà, e permette a ciaschedun di disporre di ciò che possede, per quel tempo eziandio in cui non avrà più esistenza.

Se la legge pone alcuni ostacoli alle disposizioni de' padri per rapporto ai loro figli, ovvero di questi verso i loro ascendenti,

rimangono sempre libere riguardo a tutti gli altri: la volontà d'un defunto diviene la legge della famiglia.

La facoltà di testare, e l'ineguaglianza ch'essa necessariamente introduceva nella divisione dell' eredità, hanno sempre avuto, come li han tuttavia, i loro oppositori non meno che i lor partigiani.

I primi ne impugnarono la rettitudine e l'equità, pretendendo che l'eguaglianza delle divisioni meglio convenisse all' eguaglianza di affetti, che si deve supporre in un padre verso de' figli suoi, nell' educazione ch'ei diede a tutti egualmente, e a quell' eguaglianza pure di comproprietà, ch'essi avevano mentr' egli viveva. Filosofi sommi, come Platone presso gli antichi, Montaigne, la Bruyère tra francesi, hanno adottata una siffatta opinione. Le divisioni regolate dalla legge sono, secondo essi, sempre giuste e imparziali; quelle ordinate dalla volontà degli uomini non sono per lo più che l'opera della parzialità, del capriccio, della prevenzione, e sovente ancora della sorpresa e della suggestione.

Coloro al contrario che aman lasciare la

piena libertà di testare, pretendono che la stessa eguaglianza di affetto che un padre porta a' suoi figli, esiga ch'egli metta qualche disuguaglianza nella distribuzione che loro fa de' suoi beni. E vaglia il vero, dicon essi, non vi ha sempre tra questi figli parità di forza, di temperamento e d'industria. Quindi per riparare a così fatta disparità, la facoltà di testare ne fornisce il mezzo il più acconcio; essa pur serve come d'istrumento per incoraggire la virtù, e reprimere il vizio; ella dà inoltre una maggior consistenza alla podestà paterna, mettendo a di lui disposizione l'uso opportuno delle pene e delle ricompense. Laonde, sebbene esista la possibilità dell' abuso, l' interesse però che i genitori pur anco i più distratti e viziosi debbono avere perchè i loro figli divengano virtuosi, fa ch'essa debba più di sovente riescire utile che dannosa.

In linea collaterale la facoltà di testare fa meglio rispettar la vecchiezza, assicurandole in un modo più efficace i soccorsi che le son necessarj. Conciossiachè ella aggrandisca sotto di un certo rapporto, e raddoppj la proprietà di colui, a cui viene accor-

data. In cotal modo il potere della generazione presente si estende pure sopra una parte dell' avvenire, e col mezzo d'una disposizione per un tempo in cui non avrà più esistenza, il proprietario può procurarsi un' infinità di vantaggi oltre l'estensione delle attuali sue facoltà.

Coteste filosofiche considerazioni, per quanto gravi sembrassero, ebbero però poca influenza nelle decisioni degli antichi legislatori, mossi e guidati più dalla politica situazione in cui si trovavano, che da siffatte speculazioni. Ne' tempi e ne' luoghi, ove le ricchezze territoriali erano i soli beni che si conoscessero, si pose ogni studio a dare alla distribuzione che se ne fece la più perfetta eguaglianza, che le leggi procurarono in seguito di conservare.

Sebbene la facoltà di testare fosse stata ammessa nel modo il più illimitato negli ultimi tempi della romana legislazione, ne' primordj però non vi era adottata. I primi legislatori romani erano in ciò d'accordo col legislator degli Ebrei, e cogli autori del nostro antico statutario diritto. È una cosa ben singolare il vedere che queste tre legislazio-

ni, comunque appartenenti a paesi sì distanti l'uno dall' altro, sieno state sopra di questo punto dal medesimo spirito animate e dirette.

Montesquieu consacrò un libro intiero ad esaminare le leggi romane sopra le successioni (1); e bisogna convenire, ch' egli vi ha rilevato quanto esse avevano di rimarcabile a questo proposito.

Romolo, il primo legislatore di Roma, aveva fatto una distribuzione eguale di terre tra le diverse famiglie, o le diverse tribù. Lo scopo delle leggi che queste fecero in progresso fu di conservare così fatte distribuzioni, e d'impedire che la porzione d'una famiglia non passasse in un' altra. Fu questo lo spirito animatore che dettò la maggior parte delle leggi dell' antichità sopra le successioni, come per esempio, quelle di Mosè. Da questa sorgente derivò pure il nostro antico statutario diritto, secondo il quale non solamente non si poteva disporre de' suoi beni per un atto di ultima volontà, ma neppure alienarli per atti tra vivi senza

---

(1) Esprit des lois, liv. 27.

il consenso de' suoi più prossimi eredi. Di là pur procedeva il retratto aguatizio, o di famiglia consacrato dalle leggi mosaiche, e sì usitato in tutti i paesi della Francia regolati da particolari statuti.

A Roma non si ammettevano a succedere che i soli figli tuttora soggetti alla podestà paterna, e si escludevano dalla successione i congiunti per femmine, i quali altrimenti avrebbero trasferiti i beni da una famiglia in un' altra.

La legge delle XII Tavole adottò, a dir vero, la facoltà di testare; ma l'esercizio n'era ben raro e difficile; imperciocchè non si poteva esercitarla che in un' assemblea popolare. Ogni testamento era in qualche guisa un atto della podestà legislativa, il di cui concorso era necessario per derogare alla legge, che vietava di far testamento.

Ma gli uomini sono sì mal sofferenti degli ostacoli che si frappongono alla lor volontà, o alle loro passioni, che le predette assemblee del popolo non essendo abbastanza frequenti per soddisfare a tutti coloro che volevano testare, si pensò di supplirvi col mezzo d'infinte vendite, e di certe sot-

tigliezze, in virtù delle quali si giunse ad eludere la saviezza delle antiche leggi, come si può scorgere in tutti i libri che hanno trattato di così fatte materie.

Ma si rileva del pari, anche a parere del precitato Montesquieu, che la distruzione delle prime leggi romane sopra le successioni trascinò seco pure quella della repubblica.

Ciò nulla ostante se ne conservarono di queste leggi alcuni vestigi fino ai tempi di Giustiniano che terminò di distruggerle, dando una tale estensione alla facoltà di testare, che giunse perfino a stabilire che la volontà di un uomo semi-estinto, il quale non può più che balbettare, dovesse essere rispettata (1).

Ecco in qual modo la legge romana passò da un estremo all' altro. Lo stesso accadde tra noi. Allorchè la legislazione romana divenne quella d'una gran parte della Francia, essa vi portò cotesta facoltà di testare pressochè illimitata, che Giustiniano avea stabilita. Era dessa, a dir vero, in opposizione cogli statuti e costumanze che ne re-

---

(1) *Leg.* 15 *Cod. de testament.*

golavano il rimanente, e le di cui massime conservatrici delle proprietà nelle famiglie escludevano a tutto rigore una facoltà che loro era assolutamente contraria.

Ma le massime del diritto romano acquistarono col progresso del tempo un tale ascendente, che giunsero a poco a poco a far sì che il rigore cedesse dello statutario diritto. Questo incominciò dall' ammettere in alcuni luoghi la facoltà di testare prima per i mobili, in seguito pegli acquisti ed anco per una certa parte di beni proprj.

Nella lotta seguita durante la riforma rivoluzionaria tra questi due diversi diritti che la Francia reggevano, la legge statutaria trionfò intieramente della legge romana, in quella specialmente del 17 nevoso. L'assoluta eguaglianza delle divisioni conveniva perfettamente ai dominatori di quel tempo: essi dovettero in tutto il suo rigore ristabilirla. La legge del 4 germinale anno 8 rimise in qualche vigore i principj della legge romana; ma fu compito il loro trionfo in quella del 13 fiorile. Essi hanno intieramente prevalso, ed i titoli del diritto romano, di cui rese necessario lo studio, sono pressochè innumerevoli.

Le diverse parti della Francia antica non differivano solamente fra loro rapporto all' estensione del diritto di disporre de' beni; ma pur anco nella forma de' testamenti. Questa era ben differente ne' paesi regolati dal diritto romano, ed in quelli diretti da locali statuti. Ne' primi era uniforme; ma ne' secondi tante eran le forme quanti erano gli statuti, e le diverse costumanze locali; e ciò derivava appunto perchè la facoltà di testare non aveva dappertutto la stessa estensione, la quale se ne' paesi regolati dal diritto romano era quasi illimitata, in quelli di costumanza era più o meno ristretta. Anzi si erano aumentate le forme de' testamenti a misura che accordavasi più libertà al testatore.

L'ordinanza del 1735 sopra i testamenti non introdusse che piccioli cangiamenti negli statuti locali, sia per riguardo all' estensione della facoltà di disporre che per rispetto alle forme esterne degli atti che racchiudono simili disposizioni.

La legge del 17 nevoso, che quasi annienta la facoltà di testare, fu in conseguenza poco sollecita delle forme degli atti, coi

quali si trasmettesse la picciola porzione de' beni, di cui permettea di disporre.

La legge del 4 germinale anno 8, dando maggior estensione alla facoltà di donare o di testare, nulla dice sulla forma de' testamenti. Ciascheduno continuò quindi a seguire quella, ch'era stata fino allora generalmente usata.

La legge del 13 fiorile è dunque la prima che ci abbia dato un sistema completo e uniforme di legislazione sull'estensione della facoltà di disporre tanto per donazione, quanto per testamento, come pur sulla forma esterna di simili atti.

Uno de' difetti di questa legge è forse quello di avere frammischiato ciò che ha rapporto alle donazioni con ciò che riguarda i testamenti, e con ciò pure che si è giudicato a proposito di conservare riguardo alle sostituzioni. Questi sono, a dir vero, i soggetti più astratti e sottili di tutta la scienza del diritto. Un tal passaggio e ritorno continuo dall'una all'altra di così fatte materie di differente natura, debbono necessariamente introdurre della confusione nelle idee, specialmente in capo di quelli che non hanno su ciò che superficiali nozioni.

In un tempo, in cui simili cognizioni erano molto più estese che non lo sono oggidì, il cancellier d'Aguesseau fece redigere separatamente le tre ordinanze sopra le donazioni, i testamenti, e le sostituzioni, che successivamente comparvero, ed a lunghi intervalli fra l'une e le altre, cioè nel 1731, 1735, e 1747.

E' pare che il motivo che si ebbe di confondere nella medesima legge le donazioni ed i testamenti, e di considerarli siccome atti d'una stessa natura, sia stato il riflesso che tanto per l'uno che per l'altro si viene egualmente a disporre de' suoi beni a titolo gratuito (1).

Ma sotto tale rapporto ancora considerati, pare che questi atti non si rassomiglino punto tra loro. Imperciocchè, come altrove il dimostreremo, la donazione partecipa della natura de' contratti. È dessa un atto con cui una persona trasmette ad un' altra i suoi beni in totalità od in parte senza esigere verun altro ricambio che quello della sua riconoscenza. La donazione sotto que-

---

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 183.

sto punto di vista, dev'essere classificata tra i contratti di permuta, pe' quali gli uomini si trasmettono vicendevolmente nel corso della lor vita le cose di cui hanno la proprietà.

Il testamento al contrario è un atto di legislazione domestica, per cui una persona usando della facoltà che la legge le accorda, dispone de' suoi beni per quel tempo in cui non avrà più esistenza. Non vi è bisogno per la perfezion di quest'atto del concorso e dell'accettazione dell'erede o del legatario, come questi due requisiti son necessarj al donatario per la validità della donazione. Il testatore dispone, e la di lui volontà tien luogo di legge (1).

Quindi procede la gran differenza tra la donazione ed il testamento; l'una come contratto di permuta è irrevocabile di sua natura. Conciossiachè una volta che il donatore acconsenta a spogliarsi di que' beni, che vuole ad altri trasmettere, il di lui consenso non può essere più rivocato, a meno che il donatario non manchi a' patti della

---

(1) *Disponat testator et erit lex.*

donazione a lui fatta, e non si renda colpevole di sconoscenza verso il di lui benefattore.

Il testatore al contrario non è mai da queste disposizioni legato, perchè non son altro in sostanza che una semplice emanazione della sua sola volontà; può quindi a suo piacere cangiarle sino a che la morte venga ad apporvi l'estremo sigillo.

L'erede ch'egli instituisce non è tenuto verso di lui d'una riconoscenza propriamente detta; imperciocchè il testamento non eseguendosi che dopo la morte, non si può esercitare la propria gratitudine verso colui che più non contasi nel numero de' viventi. Si esige soltanto che quegli che ha ricevuto de' beneficj da qualcheduno non se ne sia reso indegno per gravi ingiurie contro la di lui persona commesse mentre viveva, ovvero per oltraggi fatti alla sua memoria dopo la di lui morte. La donazione si annulla per causa d'ingratitudine; si priva della successione l'erede per motivo d'indegnità.

Anche quanto all'origine ed all'anzianità questi due atti differiscono molto in fra di essi.

Giustiniano cita de' versi di Omero per provare che fino a' tempi della guerra di Troja la donazione era già in uso (1). Ma questa non è che un'erudizione superflua. Dal momento che gli uomini si unirono in società, il commercio vicendevole de' benefizj deve essere stato loro permesso. Ma non fu lo stesso de' testamenti; se ne posson citare degli esempj antichissimi, i quali per altro non provano che la pratica ne fosse molto estesa, e che si applicasse soprattutto indistintamente ad ogni sorta di beni.

È nota pur anco a un di presso l'epoca in cui fu introdotta ed ammessa in cadauna legislazione la facoltà di testare. Questa non la si trova mai veramente nelle prime instituzioni, e se si dovesse credere a quelli di cui più sopra abbiam riportato il parere, l'introduzione de' testamenti in una legislazione qualunque, sarebbe un segno certo della sua degenerazione.

Questo miscuglio di materie disparate ha meno inconvenienti in una legge, la di cui applicazione deve farsi da persone, alle

(1) Instit. III, 7.

quali l'oggetto su cui la stessa dispone si giudica essere già famigliare. Ma non potrebbe sussistere in un' opera elementare, ove non si saprebbe usare mai troppo metodo, e presentar delle idee troppo chiare e precise di cadauna delle cose di cui vi si tratta.

Noi parleremo dunque prima de' testamenti, e di tutto ciò che ad essi è relativo; e ritorneremo opportunamente su ciò che concerne le donazioni al luogo che dev'essere loro assegnato.

CAPITOLO II.

Della capacità di dare o ricevere per testamento.

La prima cosa da esaminarsi in materia di testamenti è di conoscere chi sieno quelli che hanno la capacità necessaria per testare, e coloro che hanno la capacità di ricevere ciò che ad essi per tal modo vien dato.

La legge dice che tutte le persone possono disporre o ricevere tanto per donazione

tra vivi, quanto per testamento, eccettuate quelle, ch'essa ne dichiara incapaci (1).

Riguardo alla perfezione e validità d'una donazione o d'un testamento, debbonsi considerare tre cose: la capacità di colui che dona e di colui che riceve; il fondo di cui si è disposto, e le forme esterne degli atti con cui si dispone. La legge si occupa in sul principio del primo di questi tre oggetti. Due sono le specie di capacità, una che può chiamarsi attiva, ed è quella della persona che dispone; l'altra che si chiama passiva, ed è quella della persona che riceve. Nelle successioni *ab intestato*, si richiede soltanto la capacità passiva Colui che muore senza far testamento, non facendo altro che lasciar i suoi beni senza manifestare alcuna speciale volontà sopra la distribuzione da farsi dopo la di lui morte, non aveva perciò bisogno di alcuna specie di capacità. La capacità dell' erede basta per ricevere l'eredità.

Nella successione testamentaria vi abbisogna

(2) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 192.

gna il concorso delle due capacità. Nullo è il testamento, se colui che l'ha fatto, non ne aveva il potere; esso è come non avvenuto, qualora l'erede od il legatario non potevano essere instituiti.

La legge del 29 germinale anno 11 sopra le successioni, indica le qualità necessarie per costituire la capacità passiva, o che rendono taluno capace di succedere *ab intestato.* Esse sono egualmente richieste per esser capace di ricevere in virtù d'una disposizione a causa di morte, ed anco tra vivi (1). Avvi per altro fra queste due capacità qualche differenza che noi rimarcheremo più abbasso.

La legge del 13 fiorile si è occupata della capacità attiva, che più specialmente entrava nel principale suo oggetto.

La capacità del testatore è necessaria a due epoche; a quella in cui fa testamento; ed all' altra in cui s'apre l'eredità per la di lui morte. S'egli non avesse la capacità di testare allorchè fa le sue disposizioni, queste

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 15, 16.

sarebbero nulle, quand'anco posteriormente ei l'acquistasse; avvegnacchè ciò ch'è nullo da principio, non può acquistare validità per decorso di tempo. Questa è la famosa regola Catoniana del diritto romano (1).

Siffatta regola non deve intendersi che a riguardo del testatore. Imperocchè rispetto al legatario o all' erede basta ch'ei sia capace al tempo dell' apertura dell' eredità, e della morte del donatore (2).

La capacità del testatore è composta di varie qualità o requisiti: fa d'uopo successivamente descriverli e richiamarli.

La prima qualità che la legge esige in un donatore o in un testatore, è ch'egli sia sano di mente (3).

Sembra al primo aspetto che una siffatta disposizione presenti qualche cosa di singolare. Perchè esigere in un modo così speciale che colui che vuol fare una donazione od un testamento sia sano di mente? Cotesta qualità non è ella di già richiesta in

---

(1) *Leg.* 1, *ff. de regul. Caton. Leg.* 210, *ff. de regul. jur. Leg.* 19, *ff. qui testam. facer.*

(2) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 196.

(3) Ibid. art. 191.

in tutti coloro che stipulano un atto qualunque? De' contratti fatti da una persona la di cui mente avesse subìta una qualche alterazione, non sono già per se stessi nel caso di essere ad ogni istante rescissi? In che può dunque consistere cotesta integrità di senno, o sanità di mente che la legge esige con tanta esattezza in un donatore od in un testatore? Come mai cogliere i diversi momenti che ponno distinguere una mente affatto sana, da quello in cui non lo fosse del tutto? La singolarità, e la stravaganza del carattere sempre non basta per decidere che un uomo non sia sano di mente. » I testamenti fatti dagli uomini più rispettabili e rimarcati, dice d'Aguesseau,
» non sarebbero mai sicuri, e bastasse per
» attaccarli di produr qualche prova della
» bizzaria dello spirito, o della singolarità
» della mente del testatore (1).

La sanità di mente, se lice servirsi di siffatta espressione, è incontrastabilmente necessaria ai donatori del pari che ai testatori. Chi dice sanità, dice una mente da nes-

(1) Plaid. 29.

una cosa agitata, nè intorbidata, in breve padrona affatto di se medesima, *compos sui*, per quanto però le ordinarie passioni degli uomini posson permetterlo. Ma nella stessa guisa che riguardo al corpo non si può dire che una persona non sia malata se non quando la tormenti un' ardentissima febbre, o cotal altra malattia violenta, così del pari sarebbe assurdo il pretendere che la mente non avesse perduta la sanità richiesta per la validità de' testamenti se non se allora che fosse dal furore agitata, o dalla demenza intieramente abbruttita.

D'altronde non si può dire che un uomo sia divenuto incapace di disporre per essere d'una mente meno pronta e sagace, ed alquanto più debole del comune degli uomini, purchè conservi quel lume necessario per la direzione ordinaria degli affari domestici, e pei consueti doveri della vita civile.

Se per giudicare della validità de' testamenti facesse d'uopo di entrare in un profondo esame sulla capacità degli uomini, quali imbarazzi non offrirebbe mai un siffatto giudizio? Quanti dubbj e sospetti non

si avrebbero un tempo a superar, e a sgombrare? Vi abbisognerebbe non solo il concorso de' giureconsulti, ma quello eziandiò de' medici e de' filosofi insieme.

Del resto è talmente riconosciuto che un testatore debba esser sano di mente e d'intendimento, che i notari non mancano mai di dichiararlo in sul principio de' testamenti; ciò che per altro non impedisce di ammettere la prova della imbecillità o della demenza del testatore, qualora se ne possano aver delle prove legali. La saggezza della disposizione non è sempre del pari riguardata come provante quella della persona che l'ha fatta, siccome lo abbiamo rimarcato più sopra (1).

In simigliante occasione tutto il vantaggio che ha un erede instituito, si è che il testamento a lui serve di titolo, e che la presunzione favorisce sempre la saviezza del testatore finchè sempre si provi il contrario.

Non si può per altro dopo la morte di un individuo impugnare a titolo di demenza quegli atti che in vita avesse egli fatti, se non se quando la sua interdizione fosse

---

(1) Vedi il precedente Lib. XI, cap. II.

stata pronunziata od almen provocata prima della sua morte, a meno che la prova della demenza non risulti dall' atto medesimo che viene impugnato.

Presso i Romani quelli soltanto avevano la facoltà di testare che godevano de' diritti civili. Questa facoltà essendo tra noi riguardata come una derivazione del diritto civile, in conseguenza tutti coloro che godono di siffatti diritti, hanno il poter di disporre per testamento (1). Quanto agli stranieri, essi non possono nè disporre, nè ricevere per un tal mezzo, se non quando la medesima facoltà venga ai francesi accordata in virtù di trattati con quella tale nazione, a cui appartengono i predetti stranieri (2).

I minori essendo incapaci di alienare i lor beni, anche a titolo oneroso, lo sono tanto più a titolo gratuito. La legge dichiara che quando non sono per anco giunti agli anni sedici, non possan essi disporre de' loro beni a qualunque titolo (3). Ella

---

(1) Legge del 17 fiorile anno 11, art. 13, 25.

(2) Ibid. art. 11 e legge del 29 germinale anno 11, art. 15, 16, e legge del 13 fiorile anno 11, art. 202.

(3) Ibid. art. 193.

non eccettua che un solo caso, quando cioè contraessero matrimonio nel tempo della loro minorità. Allora divengono capaci di donare al loro consorte, adempiendo alle richieste formalità, come noi altrove il diremo.

La legge è più indulgente riguardo alle disposizioni per atto di ultima volontà. Eravi altre volte in Francia una grande diversità circa il tempo, in cui era permesso di testare. In que' luoghi ove seguivasi la legge romana ch'era divenuta tanto favorevole ai testamenti, esattamente osservavasi la disposizione di questa legge, la quale permetteva di testare tostochè si era giunto alla pubertà, cioè agli anni quattordici per gli uomini, ed a dodici per le femmine (1).

Il minore od eziandio in generale colui che soggiaceva alla podestà paterna, non poteva far testamento, neppure colla permissione del padre. Poteva soltanto mediante questa autorizzazione, disporre per donazione *causa mortis*, o per codicillo (2). Parle-

---

(1) *Leg.* 5, *ff. qui testam. facer. poss. Instit. quib. non est permis.* §. 1.

(2) *Leg.* 6 *ibid. et leg.* 25, *ff. de mort. caus. donat.*

remo altrove della differenza che eravi tra questi atti diversi.

Ne' paesi di diritto statutario ove la facoltà di testare era sì opposta alla legge che li regolava, non era permesso di testare che nella maggior età. Alcuni giureconsulti avean tentato d'introdurvi le regole della legge romana su di tale soggetto, ma i loro sforzi furono vani. Nello statuto di Parigi che serviva di regola per tutti quelli che non avevano disposizioni contrarie su di tale materia, non si poteva testare de' suoi beni mobili ed acquisiti che all' età di vent' anni, e de' beni proprj che a quella di venticinque (1).

Eravi pure una grandissima diversità nella forma de' testamenti, come noi altrove il vedremo.

L'ordinanza del 1735, che avea rispettate le leggi, e le consuetudini seguite nelle diverse provincie della Francia rapporto all'estensione della facoltà di testare, nulla aveva del pari cangiato riguardo all' età, in cui

---

(1) Journ. du palais tom. 1, pag. 203. Denisart. V. testament. Argou, institut. liv. II, chap. 12.

era permesso di far testamento, non che sulla forma esteriore di simili atti.

Ma egli è ben strano, che la legge del 17 nevoso e quella del 4 germinale anno 8 le quali avevano determinato in un modo uniforme fino a qual punto si estendessero i poteri del testatore, avessero lasciato sussistere la diversità delle regole sia rapporto all'età in cui si potesse testare, sia rapporto alla forma esterna de' testamenti.

La legge del 13 fiorile ha riempita una siffatta laguna. La facoltà di testare ch'ella introdusse non potrà pienamente esercitarsi che alla maggior età; il minore giunto all' età d'anni sedici potrà solo disporre per testamento della metà de' beni di cui la legge permette al maggior di disporre (1); nè vi sarà bisogno per lui come altre volte vi era ne' paesi di legge scritta, del consenso paterno.

Ma non è ben chiaro se gli anni sedici debbano esser compiti, o se basti che siano incominciati. Le espressioni della legge veramente sembrano far inclinare per la se-

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 194.

conda opinione, imperocchè ella dice: il minore, che sarà giunto all'età di sedici anni, cioè, che avrà cominciato l'anno sedicesimo.

Contuttociò la legge romana, che permetteva al minore di testare agli anni quattordici per i maschj, ed a' dodici per le femine, voleva che fossero compiti, e lo dicea espressamente. Bastava però che l'ultimo giorno del dodicesimo o quattordicesimo anno fosse incominciato (1).

L'anno bisestile contava come gli anni ordinarj; avvegnacchè si calcolavano questi anni giorno per giorno, e non istante per istante (2). Così tra noi i giorni complimentarj formando parte dell'anno, non era questo completo finchè tali giorni non fossero spirati.

Ma non è la sola tenera età che circoscriva la facoltà di testare o l'impedisca del tutto. La debolezza di mente o di corpo, che sia tale in colui, che n'è preso da renderlo impotente a manifestare la sua volontà, produce il medesimo effetto (3).

---

(1) *Leg.* 5, *ff. qui testam. facer. poss.*

(2) *Leg.* 134, *ff. de verb. signif.*

(3) *Leg.* 17, *ff. qui testam. facer. poss.*

Per la qual cosa gl'insensati, i furiosi, coloro che non godono dell'integrità del lor senno, non hanno la facoltà di testare, come già lo abbiamo detto in altra occasione.

La legge romana voleva che nel testamento de' ciechi si chiamasse un testimonio di più (1). L'editto del 1735 adottò questa regola (2); ma la legge del 13 fiorile nulla istabilisce su ciò.

I muti non possono testare che con quelle restrizioni di cui parleremo fra poco.

La moglie non potendo privare il marito, durante il matrimonio, del godimento e dell' amministrazione de' beni dotali, non può per conseguenza alienarli senza il di lui permesso.

Ma come il testamento non ottiene la sua esecuzione se non che al tempo in cui il matrimonio si scioglie per morte della moglie, il marito non ha più allora interesse alcuno per impedirlo; il suo consenso diviene quindi inutile, e la moglie non ne abbisogna punto per poter testare (3).

---

(1) *Leg. 8 cod. qui testam. facer. poss.*

(2) Art. 18.

(3) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 195.

Dopo di aver parlato delle qualità, che si richiedono per costituire la capacità di colui che dispone per testamento, bisogna pur dire quali sien quelle che la legge esige per formare la capacità di ricevere.

Ond' esser capace di ricevere per testamento, fa d'uopo esistere all' epoca della morte del testatore, e dell' apertura dell' eredità; bastando per altro di essere a tal' epoca concepito. Noi parlammo altrove della massima già adottata, che un figlio concetto è ritenuto per nato ogniqualvolta trattasi del di lui interesse. Ma in questo caso ritengasi, che il testamento a di lui riguardo non può aver alcun effetto s'egli non è atto a vivere, cioè in istato di conservare la vita (1).

La regola che per potere ereditar da qualcuno, bisogna essere almeno concepito all' epoca dell' apertura dell' eredità, è comune alle successioni testamentarie, ed alle intestate.

» L'instituzione d'un erede che non è nè
» nato, nè concepito al tempo della morte

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 196, 328.

» del testatore, lungi dall' essere approvata
» dal diritto civile, è al contrario rigettata
» da tutte le leggi, le quali concordemente
» esigono che l'erede instituito sia capace
» al tempo della morte del testatore, ed a
» più forte ragione che esista, con questa
» sola differenza, che il difetto di capacità
» civile può venir riparato da favorevoli fin-
» zioni; laddove è impossibile di fingere
» che un uomo abbia esistito avanti di es-
» sere nato o concepito (1).

D'Aguesseau di questa massima fece una legge nell' ordinanza del 1735 (2), ed è appunto a questo fonte che la legge del 12 fiorile attinse la disposizione ch'ella contiene su di tale soggetto.

Non si sta per altro tavolta al rigor della regola quanto alle successioni testamentarie; imperocchè la disposizione del testatore è o semplice o condizionale. Nel primo caso sia che trattisi d'una instituzione d'erede o d'un puro legato, si segue sempre la stessa regola che per le successioni legittime: biso-

---

(1) D'Aguess. t. 9, lett. 324, 333.

(2) Art. 49.

gna esser capace nel tempo che la successione vien deferita, vale a dire, a quello della morte del testatore.

Che se la disposizione testamentaria è condizionale, allora non si esamina più la capacità dell' erede al momento della morte del testatore; essa non è necessaria che al tempo dell' apertura, dell' avvenimento, e della verificazione della condizione. Finó a quel momento, siccome l'erede non può nulla acquistare, così nulla può perdere. La capacità nel frattempo che l'aspettativa della condizione tiene tutti i suoi diritti in sospeso, gli sarebbe inutile; ne è giusto che la sua incapacità lo pregiudichi (1).

La morte civile produce lo stesso effetto che la morte naturale; colui che n'è colto non potrebbe del pari succedere ad alcuno (2).

Oltre le incapacità generali, ve ne sono pur anco delle particolari riguardo a certe persone; così il minore, quantunque giunto

---

(1) *Leg. 4, ff. quand. dies legat. vel fideicom: cod.* D'Aguesseau plaid. 53.

(2) Legge del 17 ventoso anno 11, art. 25.

all'età di sedici anni, non può per testamento disporre a vantaggio del suo tutore.

Il minore divenuto maggiore, non può del pari disporre, sia per donazione tra vivi, sia per testamento, a favore di colui ch'era stato di lui tutore, se il conto definitivo della tutela non è stato preventivamente reso ed appurato. Sono eccettuati da queste due proibizioni i soli ascendenti de' minori, che fossero stati loro tutori (1).

La legge, dice d'Aguesseau, volendo che le donazioni ed i testamenti fossero l'opera della volontà libera e intera del testatore, non suppose che la liberalità d'un pupillo verso del suo tutore, o di qualsiasi altra persona verso de' suoi amministratori, potesse portar seco i caratteri di quella piena libertà ch'ella esige in tutti gli atti che tendono a spogliar degli eredi (2). Fu appunto sopra di tal motivo, che l'ordinanza del 1539 dichiarò nulle tutte le disposizioni tra vivi ovvero testamentarie, fatte dai minori a favore de' loro tutori, curatori, ec. (3); e che

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 197.

(2) Plaid. 1.

(3) Art. 131.

un editto posteriore del 1549 comprese nella stessa proibizione cotali altre disposizioni fatte a delle persone interposte (1). I riformatori dello statuto di Parigi v'inserirono pure queste disposizioni delle accennate ordinanze del 1539 e 1549.

Il medesimo statuto porta, che i minori ed altre persone soggiacenti all' altrui podestà, non possono donare o testare, direttamente o indirettamente, a favore de' loro tutori, curatori, pedagoghi, od altri amministratori, ovvero de' loro figli durante il tempo della loro amministrazione, e fino a che non abbiano reso i conti nelle debite forme (2).

Si vede che le disposizioni della legge del 13 fiorile sono state cavate da queste antiche regole. Giova però rimarcare alcune differenze che vi si scontrano.

L'ordinanza del 1539, ed il predetto statuto parlano entrambi non solo de tutori, ma pur anco de' curatori. La proibizione di

(1) Journ. du pal., tom. 1, p. 790.
(2) Art. 276.

di donare o testare contenuta nella legge del 13 fiorile non percuote che i soli tutori, e questa ha vigore finchè essi abbiano reso debitamente il lor conto. Ciò veramente sembra più ragionevole, avvegnachè i tutori avendo un' amministrazione, sono per conseguenza tenuti ad un rendimento di conti. Il curatore non amministrando, non è quindi obbligato allo stesso dovere.

L'editto del 1549 proibiva egualmente le disposizioni che si facessero a persone interposte affin di eluder la legge. Ma non si spiega ben egli chi intendersi debba per interposte persone. Lo statuto di Parigi non riguarda come tali che i figli del tutore. Ma la legge del 13 fiorile vi comprende ben anco altre persone, come lo vedremo in progresso.

Ella vi eccettua però gli ascendenti de' minori, che furono o sono attualmente loro tutori; eccezione che pur si rinviene nello statuto di Parigi, il quale esigeva di più, che affin che gli ascendenti goder potessero del benefizio di questa legge, non fosser eglino rimaritati. Siffatta condizione, per se

stessa crudele, e di cui non si scorge l'utilità, non venne ammessa dagli altri statuti, nè si volle adottarla neppur ne' paesi di legge scritta (1). Tanto meno ella lo debb' essere a' giorni nostri.

I tutori onorarj, e i surrogati tutori erano anch' essi altre volte eccettuati dalla proibizione di questa legge, non avendo essi amministrazione di sorta, nè ad altro servendo che di consiglieri ai tutori onerarj.

I figli de' tutori dopo la morte del loro padre erano similmente capaci di ricevere, quantunque non avessero reso conto, atteso che essi non avevano sopra i minori alcuna autorità, di cui si potesse temer l'influenza(2).

L'incapacità di succedere ai loro minori, a cui le ordinanze avevano condannati i tutori ed i curatori, venne estesa dalla pratica giurisprudenza a tutti coloro i quali pel loro stato e per la lor professione potevano esercitare influenza e dominio sopra la volontà di quelli da cui ricevevano degli atti

---

(1) Henrys tom. 1, liv. 5, quest. 38. Ricard. des donat., liv. 1, chap. 3, sect. 9.

(2) Ricard, ibid.

di beneficenza e di liberalità. La ragion della legge essendo generale, tale doveva essere la di lei applicazione. In questa classe si annoveravano con ragione i medici, i chirurgi ed altri che esercitano l'arte di guarire, e che han tanti mezzi di dominare la volontà d'una persona indebolita dalla malattia, e che pel desiderio di ristabilirsi in salute, si abbandona facilmente a tutte le illusioni, e si lascia abbattere da tutti i timori.

I legati od altri atti di liberalità fatti in loro favore dagli ammalati, alla cura de' quali si eran prestati, erano dichiarati nulli. Contuttociò distinguevansi que' legati o quelle donazioni ai medesimi fatte in istato di salute, da quello che in un modo o nell' altro fosse stato loro donato in malattia; nè la legge proibiva che in quest'ultimo caso(1); ed anche allora era mestieri che ciò succedesse in quella tal malattia in conseguenza della quale il donatore od il testator fosse morto.

La legge del 13 fiorile ammettendo la

(1) Journ. des audienc., tom. 1, liv. 4, chap. 32, tom. 2, liv. 4, chap. 43, liv. 7, chap. 31.

regola dell' antica giurisprudenza, ne ammise pur l'eccezione.

Anzi ne ha stabilite altre due, ch' erano anticamente del pari adottatate: la prima ha luogo quando il donatore od il testatore ricompensa con una donazione od un legato particolare i servigi che gli fossero stati resi. Il dono fondato sopra un motivo di riconoscenza è ben diverso da quello ch' è l'effetto della semplice generosità del donatore (1).

Colla seconda eccezione, essa permette eziandio le disposizioni a titolo universale, se quegli in cui favore son fatte, trovasi stretto in parentela col testatore sino al quarto grado inclusivamente.

Così fatta eccezione non ha luogo per altro se non quando il testatore non abbia eredi in linea retta; a meno che quegli, in cui vantaggio la disposizione è fatta, non sia del numero de' suoi eredi. Ma questa preveggenza della legge è in tal caso superflua, conciossiachè quegli che ha degli eredi in liea retta non possa universalmente disporre.

---

(1) *Munus est donum cum causa. Leg.* 194, §. 5, *ff. et leg.* 214, *ff. de verb. signif.*

L'incapacità che la legge conserva a riguardo de' medici, chirurgi ec, estendevasi una volta ben anco a certe persone, che in forza del loro stato potevano avere qualche ascendente su quelli verso i quali lo esercitavano. Così, per esempio, esitavasi se un padrone potesse ricevere legati dal suo domestico, un principal dal suo alunno, un officiale dal suo soldato, un avvocato od un procuratore dal suo cliente ec.; si decidevano le questioni di questo genere secondo le varie circostanze (1).

Non parlando la legge di queste diverse incapacità, si giudica che non le adotti. Ella aggiunge soltanto che le regole da lei stabilite riguardo ai medici ed altri tali, si dovranno osservare riguardo ai ministri del culto.

Altre volte i legati fatti da un penitente al suo confessore erano nulli (2); ed allorchè un tal confessore era monaco o frate, la nullità estendevasi pure ai legati fatti al di lui convento (3).

---

(1) Vedi quanto agli avvocati ed ai procuratori Henrys, tom. 2, liv. 4, quest. 55. D'Aguess. plaid. 13.

(2) Journ. du palais, tom. 1, pag. 461.

(3) Journ. des audienc., tom. 2, liv. 1, chap. 19. Henrys, tom. 2, liv. 4, quest. 54.

La disposizione della nuova legge par che si estenda a tutti i ministri del culto in generale, compresi anche quelli che non ammettono la pratica della confessione. Nulladimeno fu questa appunto che diede motivo alla giurisprudenza introdotta su questo proposito.

Del resto, le questioni concernenti i ministri del culto debbono decidersi secondo le stesse regole che riguardano i medici ec. Il ministro del culto per essere giudicato incapace fa d'uopo che sia stato chiamato nell' ultima malattia del testatore, che non sia suo parente ec.

CAPITOLO III.

Delle disposizioni fatte a favore delle comuni, o de' pubblici stabilimenti.

La legge permette le disposizioni tra vivi o per testamento a favor degli Ospizj de' poveri d'una comune, ovvero di qualche altro stabilimento di pubblica utilità, ma tali disposizioni sortir non possono il loro effetto se non quando vengono autorizzate da un decreto governativo (1).

---

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 200.

Questo articolo concerne le donazioni ed i testamenti in favore di quelli che altre volte chiamavansi genti di mano morta; espressione che sembrava indicare un senso contrario a quello che se le voleva dare, avvegnacchè queste genti di mano morta erano precisamente quelle che mai non morivano, e i di cui beni per siffatto motivo non potevano essere nè alienati, nè per successione trasmessi.

I più antichi giureconsulti romani, rigidi e tenaci nelle lor massime, opinavano che tutte le comunità, essendo in certo modo persone incerte, non potevano quindi esser l'oggetto delle beneficenze d'un donatore o d'un testatore. Vi volle gran tempo prima di superare un tal pregiudizio, in cui si erano talmente radicati, che quando il re Attalo instituì il popolo romano di lui erede, si è creduto essere necessario d'interporre l'autorità del senato per accettare, e per confermare una siffatta instituzione.

Si scorse col progresso del tempo l'errore in cui si era. Le comunità, quali si siero, non sono mai altro che unioni d'uomini; ora se degli uomini isolati son capaci

di proprietà, e di ricevere donazioni e legati, perchè dovranno perderla essendo riuniti? Le famiglie non sono forse tante specie di comunità?

Non fu per altro che a' tempi, e sotto l'impero d'Adriano, e di Marco Aurelio che piegar si vide il rigore dell' antico diritto. Si permisero prima i legati particolari in favore delle comunità; si autorizzarono in seguito le disposizioni universali. Tutti i collegj permessi, tutte le adunanze dalla legge approvate furono comprese in questo benefizio imperiale. Le chiese cristiane che n'erano state escluse fino ai tempi di Costantino, da quel momento vi parteciparono anch' esse. La libertà eccessiva che questo principe accordò, di lasciare morendo tutti i suoi beni alle chiese, occasionò grandi abusi. Gl'imperatori Valente e Valentiniano tentarono di arrestarne i progressi; Teodosio, Marziano e Giustiniano dopo di lui, rinovarono la legge di Costantino; e quindi i fedeli donarono con profusione i loro beni alle chiese. Si videro i più grandi vescovi rifiutarle, allorchè i donatori avevan de' figli o de' congiunti prossimi. Ma questa sag-

gia e discreta riserva non fu sempre, nè dovunque imitata. Si scontrano nelle nostre antiche leggi, e principalmente ne' capitolari di Carlo Magno delle proibizioni agli ecclesiastici di ricevere i beni che lor sono offerti a pregiudizio de' parenti, o de' più prossimi eredi. Codesta antica legge fu spesse volte invocata nelle decisioni delle corti sovrane de' parlamenti (1).

Le proprietà delle genti di mano-morta, e soprattutto della chiesa, furono in ogni tempo un oggetto di cupidigia. Nel tempo della passata monarchia francese si viddero a quando a quando ora dalla forza spogliate, ed ora colla pazienza e colla destrezza riparate le perdite che queste genti avevan sofferte. Checchè se ne dica, era questa un'instituzione salutare in que' paesi specialmente ove regna una grande disparità nelle fortune. Cotali beni erano essenzialmente destinati al sollievo di coloro ch'erano privi di tutti gli altri; e s'anco tale destinazione non era sempre esattamente adempita, non era però sempre del tutto delusa.

---

(1) D'Aguess. plaid. 1.

Il povero n'aveva sempre la sua parte in un modo o nell'altro. Coteste proprietà, per così dire ambulanti, che passavano alternativamente in tutte le famiglie, servivano a ripararvi gli errori o gli accidenti della fortuna.

I governi averano anche più saggiamente operato allorchè desistendo dall' ingojare i beni delle mani-morte, cercavano d'impedire la soverchia loro moltiplicazione, ed a porre de' limiti al loro acquisto. S'impiegarono a tal fine varj mezzi opportuni. Si sottomisero a dei diritti di ammortizzazione; nè veruno stabilimento era valido se non veniva approvato da lettere patenti. Privo di questo mezzo di precauzione, esso non aveva alcuna esistenza politica, ed era incapace di ricevere donazioni o eredità di sorte alcuna.

Un editto di Luigi XIV del 1666 riunì insieme tutte le antiche regole su di tale soggetto, che non si erano sempre con esattezza osservate.

Le disposizioni di tale editto furono rinovate ed anco accresciute sotto Luigi XV nel 1749, ma con viste ben differenti. Sif-

fatta precauzione era altrettanto più vana, quanto già fin d'allora, lungi dal beneficare le genti di mano-morta, pensavasi invece di spogliarle. L'editto del 1749 diede la prima scossa all'edifizio che cinquant'anni dopo è crollato.

Tant'oltre si spinse l'esagerazione che si giunse a comprendere perfino gli stabilimenti di pubblica istruzione, non eccettuati neppure gli ospitali, nelle anzidette disposizioni, come si vide pur praticarsi negli ultimi tempi. Ma allora, come al presente si scorse bentosto che vi furono e saranno poveri in ogni tempo, e che gli stabilimenti destinati a soccorrerli non potevano esser confusi con quelli che non avevano per oggetto direttamente com'essi, il sollievo dell'umanità sofferente. Fu quindi mestieri di stabilire delle eccezioni a loro favore, come si venne astretti di fare anche a' dì nostri.

L' assemblea costituente dichiarò, che i beni delle genti di mano-morta appartenevano alla nazione. Da quel tempo que' beni ch'ebber la sorte di sfuggire al naufragio, sono tuttora confusi col demanio dello Stato che amministravasi altre volte con delle regole ben diverse.

Queste regole son le stesse a' giorni nostri. Fintantochè un fondo appartiene allo stato, alla chiesa, ad una comune, si crede sempre essere demanio nazionale. La destinazione non è però sempre la stessa.

Questo fondo viene amministrato sotto l'ispezione dell'autorità pubblica, da quelli ai quali essa ne ha confidata la cura. Le liti che si promovono a questo proposito allorchè trattasi della proprietà, non possono incoarsi senza l'approvazione dell'autorità amministrativa. Se taluno ha delle pretese, conviene prima di tutto ch'egli inoltri una memoria al prefetto, che rappresenta oggidì le antiche amministrazioni (1).

Il prefetto od il consiglio di prefettura deve deliberare entro un mese.

Non si può indirizzarsi ai tribunali per le materie di lor competenza, che dopo di aver adempito a questo indispensabile preliminare.

Quando trattasi unicamente de' redditi, coloro che godono delle rendite nazionali o che le amministrano, possono domandar

---

(1) Legge del 5 novembre 1[illegible]90.

nelle forme la ricupera de' medesimi con l'autorizzazione del consiglio di prefettura; e se il soggetto della contestazione è la proprietà de' fondi, il prefetto deve chiamarsi in causa, e concorrervi anch' esso.

Ciò posto, chiara apparisce l'applicazione della regola generale stabilita da questo articolo, che tutte le disposizioni tra vivi, o o per testamento a favore di qualsiasi stabilimento di pubblica utilità, non hanno effetto se non vengono autorizzate da un decreto governativo.

Il ministro dell' interno, inteso il parere del prefetto, stende inoltre un rapporto sull' utilità dello stabilimento, in favore del quale la disposizione è stata fatta, ed il governo approva o rigetta.

Esiste un decreto governativo del 15 brumale anno 12 che riguarda le donazioni fatte ai pubblici Ospizj (1).

---

(1) In virtù di un decreto del 4 piovoso anno 12 l'autorizzazione del governo non è necessaria per l'accettazione de' donativi, e legati fatti agli ospizj a titolo gratuito, purchè non eccedano i trecento franchi di capitale; quella del sotto prefetto è sufficiente.

Nulla si può esigere prima che la disposizione venga approvata. Il prefetto deve soltanto prendere delle misure conservatrici.

Le stesse regole si osservano per le pie fondazioni permesse dalla legge del 18 germinale anno 11.

CAPITOLO IV.

Di alcune altre specie d'incapacità.

I figli naturali non possono tanto per donazione tra vivi, quanto per testamento, nulla ricevere che oltrepassi ciò che loro è accordato al titolo *delle successioni* (1).

La legge del 29 germinale avendo fissata la porzione de' beni che un figlio naturale sarebbe chiamato a raccogliere nell' eredità de' suoi genitori, conveniva necessariamente interdire ai medesimi padre e madre la facoltà di aumentare siffatta porzione per mezzo d'atti tra vivi, o di ultima volontà. Altrimenti la legge avrebbe potuto essere continuamente violata, e si avrebbe sovente veduto rinnovellarsi lo scandalo, di cui si

---

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 198.

spesso siamo stati testimonj dopo la legge del 12 brumale, cioè che i figli naturali fossero posti allo stesso livello che i figli legittimi. La facoltà di donare o di testare è superflua riguardo ai figli naturali: almeno non si potrebbe esercitare per essi che a loro pregiudizio, dappoichè la legge del 29 germinale interdice a tai figli ogni reclamo, allorchè han già ricevuto, vivente il lor padre o la lor madre, la metà di ciò ch'è loro attribuito dalla legge, con espressa dichiarazione per parte de' lor genitori, ch'è loro intenzione di ridurre quella porzione spettante ad un figlio naturale che gli hanno assegnata (1).

Questa dichiarazione può farsi nell' atto stesso di donazione, o in un altro posteriore, od anco in un testamento.

Non si può inoltre disporre a vantaggio d' un forastiere che nel caso in cui questi potesse disporre a favor di un francese (2).

Siffatta disposizione della legge del 13 fiorile si riferisce all' art. XI della legge del

(1) Legge del 29 germinale anno 11, art. 51.

(2) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 202.

17 ventoso sopra il godimento e la privazione de' diritti civili, portante che lo straniero godrà nel territorio francese degli stessi diritti civili che quelli che sono o saranno accordati ai francesi in virtù dei trattati reciproci stipulati con quella nazione alla quale il forastiere appartiene.

Il diritto di albinaggio esiste quindi a favore di uno straniero qualunque, quando non sia stato abolito da convenzioni contrarie stipulate col governo di quella nazione cui esso appartiene. Non vi sono a questo riguardo altri diritti che quelli che procedono dalla reciprocità. Si è scorto abbastanza l'abuso dell' imprudente generosità dell' assemblea costituente, che aveva ammessi indistintamente tutti i forastieri a succedere in Francia, mentrecchè i francesi non godevano per lo più dello stesso diritto ne' loro paesi.

Secondo il diritto romano quelli che servivano di testimonj per la forma de' testamenti non potevano essere instituiti eredi; potevano però ricevere de' legati, ma niuno poteva scrivere di proprio pugno un legato a suo favore, nemmeno per ordine espresso del testatore, senza incorrer la pena pronunziata

ziata contro i falsarj. Ne' nostri statuti nulla si poteva legare a que' testimonj, che avevano sottoscritto il testamento, ed ancor meno ai notari che n' eran rogati (1).

L'ordinanza del 1735 non permetteva agli eredi di servire di testimonj nel testamento in cui essi erano instituiti o sostituiti. I legatarj universali o particolari potevano esser testimonj all' atto di sottoscrizione de' testamenti mistici (2).

La legge del 13 fiorile porta che nè i legatarj a qualunque titolo, nè i loro parenti od affini, fino al quarto grado inclusivamente, possano essere testimonj in un testamento per atto pubblico (3). Essa nulla dispone relativamente all' atto di soscrizione de' testamenti mistici, d'onde si si può conchiudere che non vi è incapacità per quelli che vi fossero chiamati come testimonj.

---

(1) *Leg.* 20, *ff. qui testam. facer. poss. Instit. de testam. ordin.* Statuto di Parigi, art. 289.

(2) Art. 43.

(3) Art. 265.

Secondo la stessa legge il testamento fatto sul mare non può contenere alcuna disposizione a favore degli officiali del vascello, se non sono parenti del testatore(1).

Le disposizioni fatte a favore degl' incapaci essendo nulle, le cose che vi fossero comprese non possono essere reclamate da quegli a cui il testatore le avea destinate; esse rimangono agli eredi del sangue, o a quelli che sono instituiti nel testamento.

Ma cotal legge non si è punto quivi arrestata; volle di più impedire non solo la di lei infrazione, ma togliere eziandio i mezzi di eluderla. Questi mezzi si riducono a due principali; il primo consiste nel mascherare la donazione sotto la forma di un contratto oneroso, come sarebbe una vendita simulata; l'altro invece di farla direttamente alla persona incapace, nel lasciarla ad una persona interposta. La vendita simulata fu spessissimo posta in uso per eludere le disposizioni della legge del 17 nevoso sopra le successioni, ed insorsero moltissime liti su di questo soggetto. Non basta allegare la simu-

---

(1) Art. 287.

lazione, bisogna provarla. Le congetture le più verosimili non sono sempre una prova; nè è quindi possibile di dare delle regole precise sopra di questo punto. Sono le circostanze quelle che spesso decidono siccome in tutte le materie congetturali suole accadere.

Quanto al secondo mezzo concernente le persone interposte, la legge riguarda come tali tutte quelle che sono talmente legate coll' incapace che donar loro punto non differisce dal donare allo stesso incapace.

Si reputano persone interposte i padri e le madri, i figli ed i discendenti, non che il conjuge della persona incapace (1).

La legge parla anche altrove delle persone interposte, e di quelle che debbono essere considerate tali. Il numero n'è anco maggiore (2).

Se l'interposizione delle persone fosse accaduta per mezzo di qualcheduno non compreso nella disposizione della legge, la donazione non cesserebbe perciò d'esser nulla. Ma in questo caso, sarebbe d'uopo provare

---

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 201.

(2) Ibid. art. 389.

l'interposizione che la legge presume nell' altro.

Ella è una regola generale degnissima di rimarco in materia d'incapacità, che coloro che incapaci sono di succedere vengono riputati per morti, e non possono far ostacolo alcuno a quelli che seguono (1). La successione si trova allora deferita a coloro che sarebbero stati chiamati, se l'incapace non avesse esistito.

CAPITOLO V.

Della porzione disponibile.

La grande estensione che la legge del 13 fiorile lascia alla facoltà di testare, esigeva che si stabilissero delle regole, onde fissare la porzion disponibile, non che il modo di farne la riduzione al caso che il testatore l'avesse ecceduta. I poteri del testatore o del donatore non sono in ogni caso i medesimi. Egli è quindi essenziale il conoscere

---

(1) *Leg.* 1, §. 11, *ff. de success. edict. Leg.* 1 *cod. eod. Leg.* 1, §. 6 *de suis et legitim.*

i limiti ne' quali son circoscritti. Del resto le regole che si son fatte su questo proposito non riguardano che i parenti in linea retta, che a vicenda si debbono una porzione de' loro beni. Queste regole sono inutili in linea collaterale, ove ognun potendo dare alla sua liberalità quell' estensione che più gli aggrada, non vi è mai riduzione da farsi.

Le due parti della Francia conosciute sotto il nome di paesi di legge scritta, e di diritto statutario, erano un tempo regolate sopra tale materia da leggi, lo spirito delle quali era il medesimo, tuttochè fossevi qualche differenza nelle loro disposizioni.

Il primitivo diritto romano, come già lo dicemmo, aggiudicava le successioni ai parenti i più prossimi in linea mascolina. La facoltà di testare era in sul principio limitatissima, e soggetta a formalità assai complicate; ma col tempo divenne facilissima e illimitata. Un padre aveva il potere di disporre della totalità de'suoi beni a detrimento de' proprj figlj, e di trasmetterli intieramente ad estranee persone. Una simile facoltà la si trovò veramente barbara e cruda. I

padri furono quindi obbligati di lasciare ai loro figli almeno una porzione de' loro beni che si chiamò la legittima; nè potevano di questa privarli che diseredandoli; e la diseredazione totale non aveva luogo che per motivi gravissimi dalla legge determinati.

Per le ultime leggi romane sopra di tale materia emanate, la porzione de' beni paterni che doveva fornire la legittima da' figli, era il terzo dell' eredità, esistendo quattro figli; ciò che dava loro per cadauno il terzo di quello ch' essi avrebbero avuto se fossero succeduti *ab intestato*. Allorchè i figli erano più di cinque, così fatta porzione legittima era la metà dell' eredità (1).

Tale era la bizzarria di questa fissazione, che la legittima di cadaun figlio era maggiore quando erano cinque, di quello che fosse quando erano in quattro.

Nel primo caso il padre poteva disporre a suo talento della metà de' suoi beni, e di due terzi nell' altro.

Ne' paesi di diritto statutario il principio

---

(1) *Novell.* 18 *cap. Authentic. novissima. Cod. de inoffic. testam.*

fondamentale era di aggiudicare ad ogni linea i beni che n'erano provenuti, ciò che li faceva chiamar beni proprj; e quegli che li possedeva n'era piuttosto in questo senso l'usufruttuario che il proprietario. Ne' più remoti tempi non poteva egli alienarli senza il consentimento de' suoi parenti i più prossimi. Successivamente acquistò un tal potere; sussistendo sempre però il divieto di disporne per testamento.

Lo statuto di Parigi permise soltanto di testare del quinto de' beni proprj, ed accordò la stessa facoltà per disporre della totalità de' mobili, e degli acquisti. Nelle eredità unicamente composte di beni di quest' ultima specie, la legittima che si doveva lasciare ai figli, era la metà della parte che a cadaun figlio sarebbe toccata nell' eredità de' suoi padre e madre, ed altri ascendenti, se questi non avessero in verun modo disposto tra vivi o per testamento (1).

Gli altri statuti, o seguivano quello di Parigi, o adottavano intieramente, oppure modificavano la regola del diritto romano.

---

(1) Statuto di Parigi, art. 298.

Nell' uno e l'altro diritto i figli potevano pretendere una legittima sopra i beni de' lor genitori ed altri ascendenti.

La differenza si era, che ne' paesi di diritto statutario i più prossimi di sangue erano sempre gli eredi legittimi, e si trovavano già al possesso dell' eredità per la morte del testatore. Quegli, in favore del quale egli aveva disposto della porzion disponibile, non la prendeva che a titolo particolare di legatario, ed era obbligato di domandarne il rilascio agli eredi legittimi.

Ne' paesi di legge scritta al contrario l'erede instituito succedeva all' universalità de' diritti del defunto. I figli stessi per avere la loro legittima erano obbligati di domandargli il rilascio della porzione che assegnava loro la legge. Contuttociò la legittima doveva esser lasciata a titolo di erede a coloro che vi avevano diritto. Il testatore doveva lor dare un tal titolo nel suo testamento sotto pena di nullità, come altrove il diremo. Questi figli legittimarj erano riputati coeredi; ciò che dava ai medesimi de' diritti più estesi di quel che avesse un semplice legatario, che non poteva preten-

dere oltre la cosa che gli era stata legata; dovecchè la legittima doveva prendersi sopra l'universalità de' beni del defunto. La differenza quindi tra i due accennati diritti sopra di questo punto era di ben poco rilievo, e cessò pure del tutto dopo la legge del 17 nevoso anno 2. Questa fece prevalere i più rigorosi principj della pratica statutaria, privando i parenti del diritto di disporre de' loro beni, e di beneficare parzialmente i lor figli, gli uni a detrimento degli altri.

I figli furono quindi ridotti alla più esatta eguaglianza, non avendo più i padri al pari di tutti gli altri in alcun luogo della Francia il potere di crear degli eredi; potere riservato alla legge, che sola accordava una tal qualità. I figli, e in lor mancanza, i parenti più prossimi passarono all' immediato possesso dell' eredità, e bisognava ad essi rivolgersi per domandare il rilascio della tenue porzione, di cui la legge permettea di disporre.

La legge del 4 germinale anno 8 senza punto derogare ad una tal massima che distruggeva l'instituzion dell' erede, almeno in

linea retta, dilatò la facoltà di disporre, accordando al padre e alla madre quella che loro aveva ricusata la legge del 17 nevoso, cioè di poter donare ad un de' lor figli quella parte de' beni che si lasciava a loro disposizione.

La legge del 13 fiorile escluse egualmente l'instituzione di erede in linea retta. I figli sono gli eredi legittimi dei lor padre e madre, e questi viceversa lo sono de' loro figli. Gli uni e gli altri hanno il diritto di disporre di una parte delle loro sostanze, tanto in favore d'uno de' loro eredi legittimi, quanto in vantaggio di estranei; ma quelli che sono chiamati a ricevere siffatte donazioni, non lo sono che in qualità di semplici legatarj, che debbono domandarne il rilascio agli eredi legittimi del testatore.

La legge determina la porzione di beni, de' quali entrambi i genitori potranno quindi innanzi disporre. Questa è più o meno considerabile secondo il numero de' loro figli; così per esempio, gli ascendenti che lascieranno un figlio legittimo, potranno disporre della metà de' lor beni, sia per atto tra vivi, sia per testamento; disporran-

no del terzo, se ne lasciano due; del quarto, se ne lasciano tre, od un numero maggiore (1).

Potendo i figli naturali in certi casi pretendere una legittima sopra i beni de' lor genitori, è certo che questi non ne posson disporre a lor pregiudizio.

Intendesi generalmente nella lingua del diritto, sotto il vocabolo figli, coloro che i Romani chiamavano *liberi*, e che non solo erano i figli in primo grado, ma quelli eziandio che discendevan da essi tanto per maschj che per femmine (2).

Per la qual cosa quando la legge limita la facoltà di disporre secondo il numero de' figli che si hanno, si applica questa regola non solo nel caso che ve ne siano in primo grado, ma in quello pure che esistano altri figli discendenti da essi in qualunque grado; ritenuto però che i discendenti medesimi non si contano che per quel figlio che rappresentano nella successione del disponente (3).

---

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 205.

(2) *Leg.* 56, §. 1, *ff. de verbor. signif. et leg.* 220 *ibid.*

(3) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 204.

Noi abbiamo superiormente parlato della natura della rappresentazione e de' suoi effetti. Basta quì l'osservare che i nepoti prendendo il luogo del loro padre e della lor madre, e quindi rappresentandoli, non producono già un effetto diverso in tal successione, di quello che se l'uno o l'altra personalmente esistesse. Così un testatore il quale non avendo che un solo figlio, può disporre della metà de' suoi beni, conserva la stessa facoltà, quantunque il di lui figlio premorto abbia lasciati più figli; ma l'esistenza di questi nepoti, al pari di quella del loro padre impedisce ch' egli possa disporre oltre di questa metà (1).

Il diritto romano obbligando i padri di lasciare una legittima ai loro figli, imponeva la stessa obbligazione ai figli verso de' lor genitori.

Le regole che si osservavano ne' paesi di legge statutaria riguardo alla distinzione e riparto de' beni, non permettevano di assegnare una legittima agli ascendenti. Essi erano esclusi dalla successione di tutti i beni

(1) Legge del 13 fiorile anno 11., art. 204.

proprj de' loro figli che dovevano ritornare alla linea d'onde erano provenuti. Si trovava ben rigida ne' paesi di legge scritta una siffatta esclusione.

Un intrigo di corte carpì nel 1567 al cancelliere de *l'Hôpital* un editto, il quale anche ne' paesi di legge scritta privava le madri della eredità de'loro figli, e portava che i beni di questi figli provenuti dal padre o dall'avo, da zii collaterali, od altri parenti dal lato paterno, ritornassero ai parenti i più prossimi di questa linea. L' interesse della nobiltà ne fu il principale motivo; e questo editto che s'intitolò delle madri, e che più conveniente sarebbe stato dargli il nome di editto contro le madri, si trovava in opposizione col sistema generale della romana giurisprudenza. Esso veramente nella maggior parte de' paesi di legge scritta non venne ammesso, ed in quelli che lo fu, vi produsse una tal confusione dello spirito del diritto francese con quello del diritto romano, e la difficoltà di accordarli insieme vi occasionò tante liti ed una tale incertezza nella giurisprudenza, che il cancelliere d'Aguesseau si vide astretto di rivocarlo per

mezzo di un altro nel mese di agosto 1729. Le madri rientrarono quindi nel diritto di raccorre l'infausta eredità de' lor figli.

La legge del 17 nevoso seguendo in ciò lo spirito della giurisprudenza statutaria, nulla fece in favore degli ascendenti. Essa abolì la distinzione de' beni in proprj ed in acquisiti, e divise l'eredità in due eguali porzioni, assegnando l'una ai congiunti della linea paterna, e l'altra a quelli della linea materna.

Ma in questo riparto gli ascendenti furono sempre esclusi dagli eredi collaterali che discendevan da loro, o da altri ascendenti nel medesimo grado.

Un padre ed una madre nulla potevan pretendere nella eredità di un loro figlio, allorchè questi lasciava dei fratelli o delle sorelle.

La legge del 13 fiorile, conservando il riparto della legge 17 nevoso de' beni tra la linea paterna e la materna, ha corretto la dura esclusione degli ascendenti per parte de' collaterali. Essi ora sono ammessi al concorso, come lo erano per la legge romana nella successione *ab intestato*, e come più

sopra il vedemmo; nè sono pure obbliati nelle successioni testamentarie. I figli che lasciano degli ascendenti non possono disporre della totalità de' lor beni; anzi debbono loro lasciare una legittima, come gli ascendenti sono tenuti di fare a loro riguardo.

Gli ascendenti sono eredi di diritto, come pure lo sono i discendenti. I legatarj della porzion disponibile sono obbligati di chiederne loro il rilascio.

Allorchè in mancanza di figli il defunto lascia uno o più ascendenti nelle linee paterna e materna, non puot' egli disporre che della sola metà de' suoi beni, essendo l'altra metà riservata agli ascendenti. Dispone poi di tre quarti, se non lascia ascendenti che in una linea soltanto.

Dopo d'avere in tal guisa determinata la porzione riservata agli ascendenti, la legge vuole ch'ella sia divisa tra loro nell' ordine, con cui li chiama a succedere. I figli raccolgono egualmente quella porzione di cui i lor parenti non han potuto disporre con quell' ordine stesso con cui sono ammessi a succedere (1).

---

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 205.

Quindi fa d'uopo riportarsi per siffatta distribuzione alla legge del 29 germinale sopra le successioni che regola l'ordine in cui gli ascendenti sono chiamati a succedere ai lor discendenti, come lo abbiamo veduto più sopra.

Il progetto della legge del 13 fiorile portava; che se non vi sono ascendenti che in una sola linea, essi soli avranno diritto alla riserva in tutti que' casi in cui una divisione in concorso con de' collaterali non dasse loro la quantità o porzione di beni dalla legge fissata.

Nella redazione definitiva si sono ommesse come assolutamente superflue le seguenti parole: *se non vi sono ascendenti che in una sola delle linee.* L'articolo non lascia di offrire qualche oscurità.

La legge aveva già detto che la riserva nel caso che non vi fossero ascendenti che in una linea, non sarebbe che di un quarto de' beni.

Quì ella suppone di più, cioè: che l'ascendente si trovi in concorso con de' fratelli e sorelle, o discendenti da questi, che per la legge del 29 germinale sono chiamati

mati insieme cogli ascendenti a succedere ai loro fratelli o sorelle defunti. Se questi fratelli o sorelle hanno per testamento disposto dell' intera porzione disponibile, meno però la riserva degli ascendenti, cotesta riserva loro appartiene in intiero. I collaterali nulla posson pretendere; imperciocchè non vi ha riparto da fare con essi.

La legge dunque non vuol dir altro se non che il figlio predefunto ha ben potuto testare della porzione che toccava a' suoi fratelli o sorelle, ma non di quella che la legge riservava agli ascendenti, a' quali deve rimanere intera.

Per ritornare al nostro proposito, il diritto romano accordava eziandio una legittima sull' eredità de' fratelli o sorelle, allorchè questi avevano instituito nel loro testamento una persona *turpe* (1); ciò che si osservava egualmente ne' paesi di legge scritta.

Rilevasi dai motivi della legge del 13 fiorile che, ben ponderata la cosa, era inuti-

---

(1) *Leg.* 27 *cod. de inoffic. testam.*

le in un consimile caso ogni riserva, e che meglio tornava, come realmente si fece, di accordare una libertà illimitata (1).

Così ebbe termine il lungo conflitto tra i principj della legge scritta e quelli del diritto statutario, con cui gli uni tendevano a rendere illimitata la facoltà di testare, e gli altri a restringerla in troppo angusti confini: ma i primi hanno trionfato.

La porzion disponibile invece d' essere data o legata in proprietà, può esserlo in usufrutto o in rendita vitalizia; ma non si ha in questo caso una regola molto certa per distinguere se il testatore abbia ecceduto i limiti che la legge gli ha imposti. Ordinariamente valutasi l' usufrutto pel terzo della proprieta Ma qui la legge prescrive un metodo più facile per far cessare ogni contestazione su di tale soggetto. Quando il testatore avrà data in usufrutto la porzion disponibile, gli eredi avranno la scelta, o di eseguire la disposizione, oppur di lasciare al legatario usufruttuario il valore della porzion disponibile (2).

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 206 ed i motivi.
(2) Ibid. art. 207.

La legge del 17 nevoso portava che tutte le donazioni col peso di prestazioni vitalizie, o vendite a fondo perduto in linea collaterale, fatte ad un erede presuntivo od a' suoi discendenti, vengano interdette, a meno che i parenti nel grado dell' acquirente, e ne' gradi ancora più prossimi, non vi fossero intervenuti, e non vi avessero acconsentito(1).

Questa disposizione era una conseguenza dell' eguaglianza che una siffatta legge intendeva di stabilire tra i successibili tanto in linea retta che in linea collaterale. Essa non voleva esser delusa per mezzo di donazioni gravate di rendite vitalizie, o di vendite a fondo perduto fatte a delle persone successibili. Quindi codeste donazioni, e vendite erano dichiarate nulle, ed il donatario veniva obbligato di conferire nell' eredità gli effetti donati o venduti, a meno che quelli, a pregiudizio de' quali dette vendite o donazioni fossero state fatte, o non vi fossero intervenuti, o non vi avessero acconsentito.

La legge del 13 fiorile anno 11, contiene

---

(1) Art. 26.

una disposizione quasi simile, colla differenza che esiste tra le disposizioni di queste due leggi sopra l'estensione della facoltà di testare.

La legge del 13 fiorile fissa una porzione, di cui lascia il diritto di disporre in linea retta. Ma non si può più oltre procedere, ed ogni mezzo che si scegliesse per eluderla, mascherando la prodigalità col titolo di donazione o di vendita a fondo perduto, a nulla ciò gioverebbe. I consuccessibili possono domandarne la imputazione sopra la porzion disponibile, ed esigere eziandio che si conferisca anche l' eccedente; anzi sarebbero decaduti da un tal diritto, qualora vi acconsentissero.

In questa legge un tale diritto non appartiene ai successibili in linea collaterale, come in quella del 17 nevoso, non essendovi oggidì più riserva in loro favore (1).

La legge del 13 fiorile conferma altresì la facoltà che la legge del 4 germinale anno 8 aveva restituita agli ascendenti, e che lor toglieva la legge del 17 nevoso, cioè di disporre

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 208.

della porzion disponibile in favore d'uno de' loro figli successibili; ma affin ch'essa non soggiaccia a collazione, fa d'uopo che espressamente dichiarino sia nell' atto che contiene la disposizione, sia in un altro separato, nella forma delle disposizioni tra vivi o testamentarie esser loro intenzione, che colui ch'essi gratificano colla loro riserva, l'ottenga a titolo di prelegato ed oltre la parte che gli spetta (1).

Senza di ciò, sarebb' egli tenuto di conferirla nella eredità, od almeno di prenderla a conto della porzione che gli pervenisse.

La donazione in tal caso non sarebbe considerata che come una anticipazione di quota; e l'effetto d'una disposizione testamentaria, che finalmente bisogna che ve ne sia qualcheduno, si ridurrebbe a dare al legatario il diritto di prendere la cosa legata computandola sopra la di lui porzione.

Cotesta disposizione fa cessare tutte le discussioni che avevano luogo altre volte ne' paesi di leggi statutarie, onde sapere se si

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 209.

poteva essere erede e donatario ad un tempo. L'eguaglianza che un tal diritto tendeva a stabilire tra i successibili parea che vi si opponesse; ma il rigor della regola era in qualche guisa temprato.

Sì fatta riunione delle due qualità era stata sempre ammessa nel diritto romano, e le sue massime, che incominciavano a prevalere nella legge del 4 germinale anno 8, furono pienamente adottate da quella del 13 fiorile anno 11.

Fa d'uopo inoltre osservare che il più antico diritto romano non dispensava dalla collazione, se non quando il testatore l'avesse positivamente ordinata. Si deviò in seguito da questa regola, e si decise quindi a norma delle circostanze.

Le disposizioni tanto *inter vivos* che *causa mortis*, le quali eccedono la porzion disponibile, non sono nulle perciò, ma sol riducibili (1). E tanto più importava di regolare una tale questione, quantochè si erano male a proposito promossi de' dubbj su di questo soggetto relativamente alla legge del 4 germinale anno 8. Se ne parlerà pure in altra occasione.

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 210.

LIBRO XVII.

DELLE DIVERSE SPECIE DI TESTAMENTI, E DELLA LORO FORMA.

CAPITOLO PRIMO.

De' testamenti del Diritto Romano.

Dopo di aver parlato della capacità necessaria per donare o ricevere mediante testamento; della porzione de' beni di cui è permesso con tal mezzo disporre, è del pari essenziale di entrare in alcuni dettagli sopra la natura del testamento, e di conoscer le forme di cui debb' essere rivestito.

La legge romana definiva il testamento *una giusta manifestazione della nostra volontà sopra di ciò che deve eseguirsi dopo la nostra morte* (1). Le disposizioni testamentarie si estendevano a tutto ciò che ap-

(1) *Leg.* 1, *ff. qui testam. facer. poss.*

parteneva al testatore. Egli aveva il diritto di instituire eredi, onorar di legati, nominar de' tutori a' suoi figli, donare la libertà a' proprj schiavi. I di lui poteri non eran però sempre illimitati; le leggi vi apponevano talvolta alcune restrizioni (1).

La legge del 13 fiorile dice, che il testamento è un atto con cui il testatore dispone per quel tempo in cui non avrà più esistenza, o della totalità, ovver d'una parte de' suoi beni; atto che finchè vive, ei può rivocare (2).

La definizione della legge francese è più precisa, indicando meglio la natura del testamento, che principalmente consiste in poter essere rivocato a piacere del testatore, finchè venga la morte a porvi l'estremo sigillo.

Noi abbiamo già rimarcato che il testamento è un atto di legislazione domestica, e che il testatore, manifestando la sua volontà, la sostituisce alla disposizion della legge. Ma per produrre un simile effetto

---

(1) *Leg.* 120, *ff. de verbor. signific.*

(2) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 183.

non basta che la volontà si manifesti in un modo qualunque. Agli occhi della legge non vi ha testamento che quello ch' è rivestito delle formalità dalla stessa prescritte.

Secondo la legge del 13 fiorile un testamento può essere olografo, o fatto per atto pubblico, o nella forma mistica (1).

Tutte coteste specie di testamenti derivano dal diritto romano d'ond' eran passate, però con qualche modificazione, ne' paesi di legge statutaria. La facoltà di testare essendo del tutto opposta allo spirito di quest' ultima, ed essendo eziandio nel principio intieramente sconosciuta, non vi doveva però essere testamento di sorta. Fu allora soltanto che vi si ammise la facoltà di testare, che si prese cura pur anco di stabilir delle forme, nelle quali fosse permesso di esercitarla. Ma come un tal diritto fu sempre più limitato ne' paesi di legge statutaria, che in quelli di legge scritta, e che non si estendeva come in quest' ultimi ad ogni sorta di beni, vi si usò men di rigore rapporto alle forme.

---

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 259.

Ne' paesi regolati dalla legge romana si erano scrupolosamente conservate le forme solenni ch'ella esigeva per parte di quelli, a cui permetteva di farla in certo modo da legislatori, disponendo arbitrariamente de' loro beni. Queste forme variavano assai presso i romani. Nel principio furono oltre modo bizzarre; imperocchè siccome la primitiva loro legislazione non era troppo favorevole, come già lo dicemmo, alla facoltà di testare, la non si accordava quindi che a quelli ch'erano sulle mosse per recarsi all'armata, ed anco allora venivano obbligati di manifestare la lor volontà in un'assemblea popolare.

In seguito per rendere i testamenti più facili, si mascherarono sotto forma di vendita, con cui il testatore fingeva di vendere le sue sostanze a colui in favore del quale avea l'intenzion di disporne. Siccome tutti gli atti in que' tempi faccvansi verbalmente, era quindi mestieri chiamarvi de' testimonj per conservarne la memoria; ve ne abbisognavano cinque nella vendita fittizia che tenea luogo di testamento, i quali uniti al testatore che si credea voler ven-

dere, ed all' erede che facea la figura di compratore, formavano il numero di sette persone, che concorrevano a quest'atto (1).

La giurisprudenza pretoriana, e sopra tutto gli editti degli imperatori, disimbarazzarono i testamenti da quelle forme complicate e bizzarre, da cui erano dapprima accompagnati; ma lasciarono sempre sussistere il numero de' sette testimonj, ed a tale riguardo come a molt'altri, queste forme vetuste serviron di base e modello a quelle che furono poscia indispensabilmente richieste per le diverse specie di testamenti, che si vollero conservare.

Parecchie erano queste specie, come testamento scritto, testamento nuncupativo, e testamenti privilegiati.

Il testamento scritto doveva essere firmato da testimonj che vi apponevano in oltre il loro sigillo, e dal testatore, il quale non potendo o non sapendo scrivere, si chiamava un ottavo testimonio.

Il testamento nuncupativo si facea senza

---

(1) *Heinecc parat. ff. part.*, *V.* §. 3, 13 *et* 14.

scritto, come lo indica lo stesso suo nome, alla presenza di sette testimonj che attestavano della volontà del testatore.

Giustiniano, che semplificò le antiche forme, regolò quelle eziandio che si dovevano osservare nelle due sorta di testamenti mediante la sua legge famosa, *hac consultissima* (1); colla quale stabilì pure i testamenti mistici o secreti.

I testamenti privilegiati non erano sottoposti a forme sì rigide e sì solenni come gli altri. Tali eran dapprima i testamenti de' parenti tra figli; le loro disposizioni, tuttocchè imperfette, dovevano essere osservate (2).

Onde agevolare pur anco a' parenti la facoltà di disporre tra i loro figli, Giustiniano immaginò il testamento olografo, che sendo scritto e firmato dal testatore, era valido per i figli, ancorchè non rivestito delle forme richieste negli altri testamenti(3).

Vi erano eziandio i testamenti militari,

(1) *Leg.* 21 *cod. de testam.*

(2) *Ibid.* §. 1.

(3) Novell. 107.

quelli fatti in tempo di pestilenza, che le circostanze obbligarono di esentuare per la maggior parte dalle formalità de' testamenti ordinarj.

CAPITOLO II.

De' testamenti del Diritto Francese.

Tutte le specie de' testamenti di cui si è trattato nel precedente capitolo si erano conservate in Francia, in que' paesi specialmente in cui dominava il diritto romano unitamente alle forme di cui abbiamo testè ragionato; si esigeva solo di più, che il testamento solenne e nuncupativo fosse steso per iscritto e ricevuto da un notaro. Eranvi contuttociò alcune provincie, come quelle che dipendevano dal parlamento di Tolosa, ove il testamento nuncupativo non iscritto si era mantenuto fino all' ordinanza del 1735; ma come simili testamenti non iscritti andavan soggetti a de' grandi inconvenienti, così la precitata ordinanza li proscrisse, e quindi non si conobbero in Francia altri testamenti che i scritti. Bisognava di più ne' paesi di legge scritta ch' essi fossero da un notaro

rogati. I testamenti olografi ivi erano conosciuti, ma si conservava esattamente quella destinazione che Giustiniano aveva lor data: non si eseguivano che a riguardo de' figli; e le disposizioni che contenevano in favor degli estranei, si consideravano come non iscritte.

Ne' paesi di diritto statutario all' opposto, ove a motivo degli ostacoli, che la facoltà di testare incontrava, ponevasi minor attenzione alla solennità delle forme, il testamento olografo vi era praticato egualmente pegli estranei come pe' figli; e in que' statuti, ne' quali la facoltà di testare era estesissima, o quando trattavasi d'una successione composta di beni, pe' quali la facoltà di testare era illimitata, la si potea trasferire a chi meglio piaceva, mediante un tal modo di testar leggerissimo.

Allorchè testavasi per iscritto non era dappertutto necessario l'intervento d'un notaro. I curati in più luoghi potevano un tal uffizio adempire; nè vi abbisognava un sì gran numero di testimonj come ne' paesi di legge scritta, avvegnacchè due soli quasi dappertutto bastavano. L'ordinanza del 1735

non fece alcun cangiamento sulle forme esterne de' testamenti, nella stessa guisa che avea rispettati i confini dalle antiche pratiche imposti alla facoltà di testare.

La legge del 13 fiorile dopo di avere stabilite alcune regole uniformi sopra quest' ultimo punto, era necessariamente obbligata di fissare del pari l'uniformità per la compilazione degli atti contenenti le disposizioni di ultima volontà.

Essa vuole che un testamento sia, o olografo, o per atto pubblico, o nella forma mistica. Sono queste sempre le forme del diritto romano, ma l'applicazione non ne fu sempre la stessa.

I romani nell' inventare i testamenti olografi, che essendo soltanto scritti e firmati dal testatore, erano dispensati dalle altre formalità de' testamenti solenni, ne avevano limitato l'esercizio tra figli, di modo che i parenti potevano benissimo distribuire per mezzo di un tal testamento ai proprj figli i lor beni; ma le disposizioni fatte in favor degli estranei si consideravano come non scritte.

Si pensava con qualche fondamento che

niente fosse più avverso ai principj ed all' importanza de' testamenti quanto lo sciogliergli in cotal guisa da ogni sorta di pubblica formalità. Se un testatore sembra più libero e meno esposto alla sorpresa ed alle suggestioni straniere, allorchè solo e senza testimonj, ci traccia da se medesimo il piano degli estremi di lui voleri, egli si abbandona pur anco, e di sovente senza confusione e rimorso, ai movimenti ingiusti delle proprie passioni, che sono in sostanza i più ordinarj e i più terribili seduttori. S'egli si rende superiore alla legge mediante l'autorità della sua disposizione, ei non deve meno elevarsi sovr' essa per la giustizia e saggezza di ciò che dispone. Fu appunto per siffatta ragione che i primi testamenti presso i Romani non si facevano mai con minore apparecchio di quello che si facessero le pubbliche leggi, nè dovevano contener cosa che avesse potuto far arrossire il testatore alla presenza del popolo. E' pare che quanto più le formalità sostituite dalla legge a quell' antica solennità sono ad essa inferiori, tanto meno si debba allontanarsene. Un testatore disposto a commettere un' ingiustizia nell'

nell' interno della sua casa, è per lo più trattenuto dal rossore di rivestirla di una pubblica formalità, e però se ne astiene.

Fu appunto dietro di così fatte considerazioni che l'imperator Giustiniano rigettò dal suo Codice la novella quarta di Valentiniano, che introduceva i testamenti olografi, i quali altra formalità non avevano che d' essere scritti e firmati dal testatore; ed allorchè l' editto del 1629 tentò di stabilire in tutta la Francia questo modo di disporre, non ebbe alcuna accoglienza nei paesi di legge scritta, ove il testamento olografo continuò a servire soltanto per le disposizioni tra figli, pei testamenti militari, o per quelli fatti in tempo di pestilenza. Lo stesso non fu adottato che ne' paesi regolati dagli statuti locali, ove cotesta forma avea meno d' inconvenienti a motivo degli ostacoli che quasi tutti i statuti frapponevano alla facoltà di testare.

Anche nel nuovo Codice si scorse il pericolo di ammettere atti privati e clandestini per que' casi che dando maggior impulso alle passioni, color che li fanno, sono per conseguenza, alla seduzione più esposti. La

legge del 2 germinale anno 11 esige che il riconoscimento di un figlio naturale si faccia per atto autentico, quando non fosse già fatto nell' atto di nascita; e ne' motivi si dice essersi così stabilito ad oggetto che le famiglie sieno a questo riguardo al coperto da ogni sorpresa e dalla seduzion garantite (1).

Aprendo alla facoltà di testare un campo sì vasto, pare che fosse ancor necessario di accrescere le forme de' testamenti in vece di diminuirle, e che l' uso del testamento olografo dovesse essere limitato, come presso i Romani, alle sole disposizioni di un padre tra i figli, che nel redigerle si suppone da non altra inspirazione guidato che dalla propria tenerezza verso de' figli suoi.

Non si può a meno di non fremere quando si pensa che un uomo può essere indotto a trasmettere tutte le sue sostanze a degli estranei con assai meno di formalità di quel che si esiga nella più semplice e leggiera obbligazione (2).

---

(1) Art. 328.

(2) V. d'Aguesseau tom. 9, lett. 331.

Checchè ne sia, il testamento olografo è perfetto quando è scritto, datato e sottoscritto dalla mano stessa del testatore.

L'ordinanza del 1735 aveva già fatto della data una delle forme essenziali di ogni specie di testamento; nè con ciò fece altro che confermare la regola generale stabilita da Giustiniano in due successive novelle (1). D'altronde ogni testamento secondo i principj del diritto romano, è considerato come una legge, e le leggi fatte *sine die et consule* sono nulle (2).

La data è utile non solo quando vi sono più testamenti, ma pur anco allorchè non ve n'abbia che un solo, e ciò per sapere se quando è stato fatto, il testatore aveva l'età dalla legge prefissa, e la capacità di testare, non che la sanità di mente, i gradi di ragione necessarj per disporre de' de' suoi beni, se aveva l'uso della parola, quello pur della vista, ec. (3).

Un' altra cosa essenziale è di sapere ciò

---

(1) *Novell.* 47 *et* 107, *cap.* 1.

(2) d'Aguesseau, tom. 9, lett. 331.

(3) Ibid. lett. 318 e 333.

che la data dee contenere per esser perfetta. Gli stessi autori furono su di ciò discrepanti. Chi volea che la data facesse menzione dell' anno, o del giorno in cui l'atto fosse avvenuto; e chi pretendeva che la stessa indicasse eziandio il luogo in cui l'atto medesimo fosse fatto (1).

Ma le leggi antiche e quelle del 25 ventoso anno 11 relative al notariato, ed agli atti notarili, esigendo che i notari facciano menzione non solamente del giorno e dell' anno, ma pur anco del luogo in cui l'atto è passato, ne segue che una data non è completa che quando tutte queste cose distintamente comprenda.

CAPITOLO III.

Del testamento per atto pubblico.

Il testamento per atto pubblico è quello ch'è ricevuto da due notari alla presenza di due testimonj, o da un notaro alla presenza di quattro testimonj (2).

Il testamento per atto pubblico rimpiazza

---

(1) Journal du palais, tom. 1, p. 909.

(2) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 261.

oggidì il testamento nuncupativo scritto del diritto romano, di cui abbiamo più sopra parlato, e del quale l'ordinanza del 1735 regolava le forme nella seguente maniera: » allorchè il testatore vorrà fare un testa- » mento nuncupativo scritto, egli pronun- » cierà intelligibilmente tutte le disposizioni » alla presenza almeno di sette testimonj, » compresovi il notajo col suo *tabellione*, il » quale stenderà in iscritto le predette di- » sposizioni a misura che verran pronunciate » dal testatore; dopo di che sarà fatta let- » tura del testamento intiero al detto testa- » tore; della qual lettura sarà fatta menzio- » ne dal notaro o suo *tabellione*, ed il te- » stamento verrà sottoscritto dal testatore, » ed insieme dal notaro o *tabellione*, e da- » gli altri testimonj, il tutto di seguito e di » un solo contesto, e senza divergere o pro- » cedere ad altri atti; e nel caso che il te- » statore dichiari ch'egli non sa o non può sot- » toscrivere, ne sarà fatta menzione (1). »

Accostando quest' articolo dell' ordinanza alla disposizione della legge del 13 fiorile da noi testè riferita, si vede essersi ab-

---

(1) Ordonn. del 1735, art. 5.

breviate parecchie forme del testamento solenne del diritto romano, e che si giunse ad avvicinarsi di più alla semplicità di quelle forme che si praticavano ne' paesi di leggi statutarie, ove la facoltà di testare non era sì estesa. Sembra però che dilatandola si avesse dovuto prendere una direzione contraria.

La legge aggiunge, che se il testamento è ricevuto da due notari, viene loro dettato dal testatore, e debb' essere scritto dall' un de' medesimi tal quale lo stesso testatore lo detta. Che se non vi è che un solo notajo, deve del pari esser dal testatore dettato, e scritto da questo notajo.

In amendue questi casi debb'esserne fatta lettura al testatore medesimo alla presenza de' testimonj; e di tutto ciò dee farsene espressa menzione (1).

Essendo il testamento la dichiarazione della volontà del testatore, non la si considera come tale se non in quanto egli stesso l'ha espressa e dettata, e che non gli fu suggerita dalle altrui interrogazioni. Nullo quindi sarebbe un testamento, se il testatore invece di dettare da se medesimo le sue disposizioni non facesse che rispondere sì o

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 262.

no alle domande che a lui dal notaro fosser dirette. Il notaro non deve far altro che stendere in iscritto le disposizioni nel modo che vengono dal testator pronunziate, nè le può far scrivere da verun altro. D'Aguesseau biasimava il parlamento di Provenza per avere tollerato l'uso contrario (1).

Dopo che il testatore ha terminato di dettare le proprie disposizioni, e che sono state scritte dal notaro o da un de' notari, se due ne sono i rogati, debb' esserne fatta lettura al testatore in presenza de' testimonj, e bisogna fare nell' atto stesso *menzione espressa* dell' osservanza di tutte queste formalità.

Sommo era il rigore dell' antica giurisprudenza sopra il modo con cui dovevasi enunciare detta lettura. Non si riguardava come bastantemente adempito della legge l'oggetto, allorchè si faceva soltanto menzione che il testamento era stato *pubblicato* alla presenza de' testimonj, e del testatore. D'Aguesseau era d'avviso che questa formola non significasse del tutto che il testamento fosse stato letto (2). In cotal guisa oggidì

(1) d'Aguesseau, tom. 9, lett. 344, 345.
(2) Tom. 9. Lett. 339.

non sarebbe meno violata la legge, allorchè fosse provato essersi obbliata l'espressa menzione che il notaro, od un de' notaj avesse scritto nelle debite forme il testamento, del quale fu o furono personalmente rogati.

Si trovava ben anco di che ridire quando invece di far menzione che si era già fatta *lettura*, si dicea solamente, *fatto* e *letto* ec.(1).

Tutte queste minute formalità, che non son sempre sicuri garanti della validità di un atto, derivano dallo statutario diritto(2).

La legge vuol pure che il testamento sia sottoscritto dal testatore, il qual, se dichiara non sapere o non poter sottoscrivere, si dovrà fare nell' atto stesso espressa menzione della di lui dichiarazione, non meno che della causa che lo impedisce di sottoscrivere (3).

L'ordinanza del 1735 non è sì rigorosa su ciò, come si scorge dall' articolo V, che noi abbiamo poc' anzi riportato. Allorquando il testatore non sapeva, o non poteva fir-

(1) Gazette des Tribun. tom. 5, pag. 97, 217 e tom. 6, pag. 47 e seg.

(2) Journ. des audiences, tom. 6, liv. 7, chap. 5.

(3) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 263.

mare, bastava che ne fosse fatta menzione senza che vi fosse l'obbligo di aggiunger la causa che lo impediva a ciò fare.

Un' antica formalità a cui il testamento solenne era soggetto pel diritto romano, e che l'ordinanza del 1735 aveva pur conservata, si era che il testamento doveva essere scritto *uno contextu*, vale a dire, che non si potesse interromperlo per attendere ad altro affar disparato, e distrarre così l'attenzione che un atto sì importante esigeva. Ciò per altro soggiunge d'Aguesseau, intendersi deve tanto nell'ordinanza che nelle leggi romane d'una continuità morale e non fisica(1).

La legge del 13 fiorile non ne parla pel testamento per atto pubblico; ma certamente lo suppone, dappoichè in essa lo si esige espressamente per l'atto di soprascrizione del testamento mistico, come lo vedremo più abbasso.

Un testamento non può farsi nello stess' atto da due o più persone sia a favore di un terzo, sia a titolo di disposizione reciproca (2).

---

(1) Tom. 9, lett. 333.

(2) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 285 e 286.

L'ordinanza del 1735 aveva di già proscritti i testamenti fatti da due o più persone tanto a profitto d'un terzo, quanto a titolo di disposizione reciproca (1). Sembra che i motivi di siffatta proibizione sieno stati, che il testamento essendo un atto revocabile di sua natura, la libertà che ha ciascuno di cangiare a talento le sue disposizioni, incontrava necessariamente degli ostacoli ne' testamenti reciproci. Dubitavasi pure se uno de' testatori, rivocando le proprie disposizioni, quelle dell' altro fossero del pari *ipso jure* rivocate; oppure se uno essendo morto senza aver rivocato il suo testamento, l'altro fosse o no autorizzato a cangiare il suo. Qualunque partito si prendesse, erano sempre molte le difficoltà che insorgevano. Si doveva abolire un tal genere di testamento assolutamente contrario alla vera natura di quest' atto.

L'ordinanza del 1735 abrogava i testamenti mutui o congiuntamente fatti, non eccettuati neppur quelli tra marito e moglie; e la legge del 13 fiorile non è su di ciò più indulgente.

---

(1) Art. 77.

CAPITOLO IV.

Del testamento mistico.

Il testamento mistico venne introdotto, od almen regolato dalla famosa legge *hac consultissima*, che prescrive che il testatore scriva o faccia scrivere il suo testamento; che poscia lo pieghi e lo involga in una carta, che lo sigilli e lo presenti a sette testimonj a tale effetto chiamati; che dichiari ai medesimi esservi in quella carta chiuso il suo testamento; ch'egli apponga il suo nome, ed inviti i testimonj a fare lo stesso sopra di quell' involto, apponendovi pure i rispettivi sigilli. Nel caso poi che il testatore non sappia scrivere, fa d'uopo chiamare un ottavo testimonio che sottoscriva per lui (1).

Un testamento siffatto chiamasi mistico, perchè è veramente misterioso e secreto. Confondevasi una volta col testamento olografo, da cui però differisce, non essendo l'olografo di sua natura secreto. In alcuni luoghi chiamavasi testamento solenne, ed

---

(1) *Leg.* 21 *cod. de testam.*

in altri testamento secreto, o chiuso e sigillato.

Questa specie di testamento fu principalmente introdotto per agevolare il mezzo di nascondere le proprie disposizioni di ultima volontà a coloro a cui non si amava che fossero note.

Ma cotesta legge ammettendo le persone illiterate a testare in tal modo, esponevale facilmente alle sorprese. Colui ch'esse incombenzavano di scrivere le loro disposizioni, poteva agevolmente ingannarle, redigendo a propria fantasia ciò gli veniva prescritto.

Per la qual cosa gl'interpreti del diritto romano, i quali non solo ne hanno rischiarate le difficoltà, ma ne hanno pur anco corretti gli errori, cercarono a ciò un qualche rimedio. Il dotto Gottofredo nelle sue note alla legge *hac consultissima* pretende che quand' essa parla di quegli ch'è ignaro delle lettere, non deve intendersi con ciò quegli che non sa nè leggere nè scrivere, ma solamente colui che sapendo leggere, non puote però sottoscrivere per ignoranza o per infermità.

Questa distinzione non è esatta che per il caso d'infermità; imperocchè per quello dell' ignoranza, ella è troppo sottile. L'arte di leggere e quella di scrivere hanno tanta connessione tra loro, che l'una non potrebbe quasi mai esistere senza dell' altra.

D'altronde trattandosi di conoscere se un testatore sapesse scrivere o no, è facile di sciogliere la questione producendo qualche suo scritto; ma se trattasi di decidere se sapesse leggere, noi non sapremmo in qual maniera ciò potesse provarsi, essendo la lettura un atto fuggitivo, che certamente non lascia dietro a se alcuna traccia. La distinzione di Gottofredo risparmiava almeno una contraddizione a Giustiniano, il quale in un' altra legge *hac consultissima* non permetteva ad un cieco di far un testamento pubblico e nuncupativo, affine di prevenire le sorprese che la sua infermità potea favorire (1). Un uomo illiterato è cieco per ciò che riguarda lo scrivere.

Un' altra legge non vuole inoltre che i rustici, i quali versano in una ignoranza as-

---

(1) *Leg. 8 cod. de testam.*

sointa delle lettere, possano testare altrimenti, che dichiarando pubblicamente il nome del loro erede alla presenza di cinque testimonj (1). Non si può quindi comprendere come si avesse potuto permettere a persone affatto illeterate di fare un testamento mistico.

Un tal testamento era usitato in tutti i paesi regolati dalla legge romana; e se si eccettui l'apposizion de' sigilli, ch'era stata abolita, tutte le altre formalità prescritte dalla legge *hac consultissima*, vi erano pienamente osservate. Ma esistevano de' parlamenti, come quelli di Provenza e di Tolosa, ove si avea l'accortezza di vietarlo alle persone che non sapevano nè legger, nè scrivere. A Bordeaux ed a Parigi, per que' paesi ch' eran soggetti alla giurisdizione in cui seguivasi il diritto romano, lo si permetteva chiamandovi un testimonio di più (2).

Il testamento mistico era sconosciuto in quasi tutti i paesi di statutario diritto, ove

---

(1) *Leg.* 31 *cod. de testam.*

(2) Bretonnier, quest. de droit du testament. Journ. du palais, tom. 1, pag. 173.

il testamento olografo ne faceva le veci. Quegli che testa in quest' ultimo modo, essendo padrone di nascondere il suo testamento quando gli piace, di tenerlo in sua casa o darlo altrove in custodia, il testamento mistico era superfluo. Ma non lo era così ne' paesi di legge scritta, ove il testamento olografo non era ammesso che tra i proprj figli.

La legge del 13 fiorile col rendere il testamento olografo comune a tutta la Francia, avrebbe potuto senza inconveniente sopprimere il testamento mistico, od ancò adottandolo, non vi era bisogno di aggiungervi che quelle forme che fossero in armonia colle altre disposizioni di ultima volontà da lei conservate.

Si fu pago di copiare parola per parola le disposizioni dell' ordinanza del 1735 che aveva medesimamente copiate quelle della legge *hac consultissima* con alcune modificazioni.

Cotesta ordinanza porta, che quando il testatore vorrà fare un testamento mistico o secreto, sarà obbligato di sottoscrivere le sue disposizioni, sia che le abbia da se me-

desimo scritte, sia che lo abbia fatte scriver da un altro; che la carta che conterrà queste disposizioni, o quella che gli servirà d'inviluppo, quando vi sia, verrà chiusa e sigillata; che il testatore la presenterà così chiusa e sigillata al notajo ed a sei testimonj per lo meno, oppure la farà chiudere e sigillare da altri alla sua presenza; ed egli dichiarerà che il contenuto in quella tal carta è il proprio suo testamento scritto e sottoscritto da lui; il notaro ne formerà l'atto di soprascrizione che sarà steso sopra tal carta, ovvero sul foglio che servirà d'inviluppo; quest'atto sarà sottoscritto tanto dal testatore che dai notari ed insieme dai testimonj. Tutto ciò, aggiunge la legge, sarà fatto di un solo contesto senza deviare ad altri atti; e nel caso che il testatore per un impedimento sopraggiunto dopo la sottoscrizione del testamento non possa segnare l'atto di soprascrizione, ne sarà fatta menzione della emessa dichiarazione senza che vi sia bisogno di aumentare in tal caso il numero de' testimonj (1). Ma

(1) Ordonn. del 1735, art. 9. Legge del 13 fiorile anno 11, art. 266.

Ma l'articolo IX dell' ordinanza trovavasi in armonia con quelli che lo precedevano, e che regolavano la forma de' testamenti nuncupativi e solenni. Esso esigeva per l'atto di soprascrizione del testamento mistico, il numero di sette testimonj, compresovi il notaro, come lo esigeva ne' testamenti nuncupativi scritti. Eseguendo alla lettera quest' articolo, e volendo che vi sieno quattro testimonj, compresovi il notaro, avviene che si esiga più di formalità per fare un involto che per un testamento per atto pubblico, in cui bastano due notari e due testimonj, od un notaro e quattro testimonj. L'ordinanza del 1735 non cadde certamente in una simile incongruenza; imperciocchè in quegli statuti ove i testamenti mistici erano ammessi, ella non esigeva che un testimonio di più al di sopra del numero richiesto pei testamenti pubblici (1).

Più: la legge del 13 fiorile conformemente all' ordinanza del 1735 porta: *che tutto ciò sarà fatto di seguito, e senza divertire ad altr' atto*, vale a dire, che per

(1) Art. 15.

la validità d'un testamento, bisogna ch'ei sia fatto seguitamente, e che dopo di averlo incominciato non s'interrompa per attendere ad altro affare, e riprenderlo poi.

Ciò si era tratto dalla legge *hac consultissima*, secondo la quale, e dietro pure la precitata ordinanza del 1735, si doveva osservare tanto ne' testamenti pubblici, come ne' mistici. La legge del 13 fiorile non facendone menzione che pegli ultimi, pare che per essi soltanto esigasi una siffatta continuita. Questa era per altro essenziale in tutti i testamenti, onde fissare l'attenzione del testatore e de' testimonj, impedendo che non fossero da altri oggetti distratti.

La legge *hac consultissima* intendeva per cotesta continuità dell' atto, che nello stesso tempo e nel medesimo giorno, senza occuparsi di verun altro atto, il testatore, ed i testimonj sottoscrivessero il testamento. Questa continuità; come lo abbiamo detto più sopra, deve intendersi a senso delle leggi romane, cioè d'una continuità morale e non fisica (1).

(1) D'Aguess. tom. 9, lett. 233.

La soprascrizione è quella che rende il testamento mistico perfetto e solenne (1). Ma s'egli fosse intieramente scritto, datato e sottoscritto dal testatore, e quindi rinchiudesse tutte le formalità richieste per la validità del testamento olografo, non varrebbe lo stesso in quest'ultima qualità, come nel caso in cui si fosse omessa alcuna delle formalità richieste per l'atto di soprascrizione? Una legge romana decide che un testatore, il quale avesse avuta l'intenzione di fare una tal sorta di testamento, non si dee credere ch'egli vi abbia rinunziato per aver ricercata una maggiore solennità che non esige tal testamento (2). Così il testamento olografo perfetto varrebbe sempre, quand' anco le formalità del testamento mistico che vi si avesser voluto aggiungere, non fossero state esattamente osservate. Un testamento olografo, della sua forma munito, può benissimo prendere una nuova qualità, senza estinguer la prima. La data che la

---

(1) D'Aguess. tom 9, lett. 333.

(2) *Leg.* 3, *ff. de testam. milit.* Henrys, tom. 1, liv. 5, chap. 1, quest. 3.

legge esige pel testamento mistico deve trovarsi non solo nell' atto di soprascrizione, ma nell' atto interno eziandio che contiene la disposizione (1).

La legge del 13 fiorile dice dappoi, che coloro che non sanno o non possono leggere, non potranno fare disposizioni nella forma del testamento mistico (2).

Anche questo è tratto dall' ordinanza del 1735, che avea copiata la legge *hac consultissima.* Vedemmo già che tal legge, contraddicendo ad altri testi del medesimo Codice, ammetteva gl' illiterati a fare testamenti mistici. I commentatori, e fra gli altri Gottofredo scorgendo gl'inconvenienti di cotal facoltà, avevano interpretate le parole di questa legge, *quod si litteras testator ignoret,* nel senso che non sapesse scrivere, ma che almeno sapesse leggere. Una simile distinzione era assurda, come lo abbiamo precedentemente veduto. Nulladimeno era molto che si fosse osato di allontanarsi sino a tal punto da un testo che sembrava

---

(1) Ordonn. del 1735, art. 38.

(2) Art. 268 e l'ordon. del 1735, art. 11.

chiarissimo, e sommamente preciso in un tempo in cui questa audacia era, a dir vero, assai rara.

Ma a misura che si deviava da quella cieca deferenza che si era da prima mostrata pei testi, sovente i più irragionevoli della legge romana, si avrebbe dovuto sopprimere eziandio quella distinzione, di coloro che sanno solamente leggere senza sapere scrivere. Alcuni parlamenti ne' paesi di legge scritta ne avevan già dato l'esempio, col non permettere i testamenti mistici, se non a quelli che sapevano a un tempo leggere e scrivere.

L'ordinanza del 1735 non adottò questa saggia opinione, ma preferì quella fondata sopra la legge *hac consultissima* colla modificazione di Gottofredo. La legge del 13 fiorile che ha copiata su ciò la predetta ordinanza, ha preso pure il partito medesimo.

Si dice di più ne' motivi, che l'uso de' testamenti mistici o secreti, sconosciuto ne' paesi di leggi statutarie, *era una instituzione da propagarsi in favore di quelli che non sanno scrivere.*

Contuttociò non se ne dissimulano gl' in-

convenienti. » Temer si deve, soggiugnesi,
» in questa sorta di atti le sostituzioni di
» persone o di documenti; fa d'uopo che le
» formalità sieno tali, che i più sottili stra-
» tagemi, e le più astute cabale vengano
» sconcertate e deluse; ed è soprattutto il
» numero de' testimonj che può garantire
» da una criminosa cospirazione.

Ma siccome quando chiamansi i testimonj, il testamento è chiuso e sigillato, nè alcuno può sapere ciò che contenga, ne segue che il numero de' testimonj, per grande che sia, non è atto in verun modo a sconcertare i progetti della cupidigia, qualor ve ne fossero.

Il testatore non sapendo scrivere, è obbligato di rivolgersi ad altri affin di stendere in iscritto le sue disposizioni, ed è appunto l'infedeltà di un tale estensore che si deve temere.

Si suppone che il testatore sapendo leggere potrà assicurarsi per tal mezzo di non essere stato ingannato. Ma quegli che dopo di avere imparato a leggere, non ha potuto giungere del pari a saper scrivere, non annuncia una mente abbastanza illuminata per

garantirsi dalle cabale di un accorto birbante, della cui mano foss'egli obbligato di servirsi. Gl' inganni ed i raggiri in questo caso si compiono all'atto che si stendono le disposizioni che si compiegano e si sigillano, ed è allora appunto che più si debbon temere. Quando chiamansi i testimonj tutto è già consumato.

Se il testatore non sa sottoscrivere, o se nol potè fare allorchè fece stendere le sue disposizioni, si chiamerà all' atto di soprascrizione un testimonio oltre il numero portato dall' articolo precedente, il quale sottoscriverà l'atto insieme cogli altri testimonj; e vi sarà fatta menzione della causa per cui questo testimonio ulteriore sarà stato chiamato (1).

Checchè ne sia, egli è essenziale di rimarcare una differenza che trovasi tra questa disposizione e quella dell'articolo 266, in cui allorchè il testamento è sottoscritto dal testatore, e che per un impedimento sopraggiunto dopo la sottoscrizione del testamento, egli non può firmar l'atto di so-

---

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 267.

prascrizione, si crede bastante di ordinar la menzione nell' atto di soprascrizione che il testatore ha dichiarato non poter sottoscrivere, senza che sia necessario di far segnar l'atto di soprascrizione da un altro testimonio. Ma qui dove trattasi di un testamento che non è nè scritto nè sottoscritto dal testatore, si prescrive di chiamare non solo un ottavo testimonio per sottoscrivere in luogo del testatore, ma si vuole di più che ne sia fatta menzione della causa per cui sarà stato chiamato.

Nel caso in cui il testatore non possa parlare, ma bensì scrivere, egli potrà fare un testamento mistico, a condizione però che il testamento sarà intieramente scritto, datato e sottoscritto di sua propria mano; e che lo presenterà al notajo ed a' testimonj, e che in fronte all'atto di soprascrizione egli scriverà alla loro presenza, che la carta da lui presentata è il suo testamento: dopo di che il notajo stenderà l'atto di soprascrizione nel quale esprimerà che il testatore ha scritte di propria mano quelle parole alla presenza del notaro e de' testimonj. Nel re-

sto si osserveranno le forme del testamento mistico (1).

Questo pure è cavato dall' ordinanza del 1735. Coloro a cui vietato è l' uso della parola, sia naturalmente, sia accidentalmente, non possono fare un testamento pubblico; ma qualor sappiano scrivere, possono fare un testamento mistico.

Il testamento del muto deve essere scritto, datato e sottoscritto di proprio pugno. Egli non potrebbe farlo scrivere da mano alcuna, come ne ha la facoltà negli altri testamenti mistici. Ciò è conforme alla legge romana che non permetteva, neppure al muto di testare in tal modo, se non ne avesse prima ottenuto il permesso dal principe (2).

Il testamento olografo, intieramente scritto, datato e sottoscritto da una persona che non avesse l'uso della parola, dovrebbe del pari esser valido, poichè riunirebbe in se tutte le formalità che la legge esige per questa specie di testamenti.

---

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 295.

(2) *Leg.* 6, §. 1. *Leg.* 7, *ff. qui testam. facer. poss. Leg.* 10 *cod. eod.*

CAPITOLO V.

De' testamenti militari.

Anche allora che le leggi romane avevano lasciato sussistere gli ostacoli che si frapponevano ai testamenti de' semplici cittadidini, esse accordavano la più grande facilità per quelli de' militari. Quindi mentre gli uni non potevan testare se non che in un' assemblea popolare, era permesso agli altri di farlo, allorchè del militare uniforme vestiti ed armati, erano in procinto di combattere. Lasciavasi ad essi la libertà di esprimere la lor volontà nel modo che credevan migliore. Se un soldato ferito, dice una legge, marca col proprio sangue, sia sopra il di lui scudo, sia sopra il fodero della sua spada l'estrema sua volontà, oppur se la traccia sopra la polvere colla punta della sua spada nel momento in cui è vicino a spirare in un combattimento, che una tal volontà sia eseguita (1).

---

(1) *Leg. 15 cod. de testam. milit.*

Nessuno scritto, nè verun atto pubblico o privato erano necessarj per la validità di cotal testamento. Bastava che il militare esprimesse la di lui volontà alla presenza di qualche testimonio (1).

Si è osservata questa regola nella maggior parte de' paesi di legge scritta fino all' ordinanza del 1735.

Il testamento militare non venne ammesso che a stento e ben tardi ne' paesi di statutario diritto. Al parlamento di Parigi dopo l'ordinanza di Moulins che proibiva la prova testimoniale per le somme eccedenti i cento franchi, non si riconosceva altra sorta di testamento, eziandio militare, se non quando era steso per iscritto (2).

L'ordinanza del 1735, le di cui disposizioni furono interamente copiate dalla legge del 13 fiorile, diede per la prima una forma stabile e fissa al testamento militare (3).

L'esperienza avea dimostrato che i militari stessi erano interessati nello stabilimen-

---

(1) *Instit. de milit. testam.*

(2) Henrys, tom. 1, liv. 5, chap. 4, quest. 37.

(3) Ordonn. del 1735, art. 27 e seg.

tò di tali forme riguardo ai lor testamenti; onde non fosse possibile di attribuire ad essi delle disposizioni che non avessero fatte; ciò che spesso accadeva allorchè il testamento militare era abbandonato alla testimonianza di due o tre persone, della cui sincerità non si poteva mai esser sicuri (1).

Quindi la precitata ordinanza volle che il testamento militare fosse steso in iscritto. In conseguenza di ciò possono i militari oramai, al pari di tutti gli altri, fare un testamento olografo, scritto, datato, e sottoscritto da essi. Se non sanno scrivere, possono almeno testare nel modo seguente.

I testamenti de' militari e degli altri individui impiegati presso le armate potranno, in qualunque paese ciò segua, essere ricevuti da un capo di battaglione o di squadrone, oppure da ogni altro officiale di grado superiore, in presenza di due testimonj, o da due commissarj di guerra, o da uno soltanto di questi alla presenza di due testimonj (2).

---

(1) *Leg.* 24, *ff. de testam. instit. ib.* D'Aguess. tom. 9, lett. 324.

(2) Legge del 18 fiorile anno 11, art. 271.

Il privilegio del testamento militare non è solo accordato a coloro che portan le armi, ma a tutti quelli eziandio che si trovan sul campo, sia che rendano o no qualche servigio all' armata. Questo è pure il senso che alcuni interpreti danno alla legge ultima del digesto, al titolo del testamento militare.

Altri eran d'avviso contrario, cioè che questa legge non dovevasi così interpretare, e che il privilegio del testamento militare non poteva essere accordato che a quelli che avevano *funzioni* ed impiego nel campo per servigio dello Stato, e delle armate (1).

L'ordinanza del 1735 dichiarossi per quest' ultima opinione, prescrivendo che, per godere di un tal privilegio, si fosse, o attaccato all' armata con qualche impiego, o impiegato alla somministrazione de' viveri o munizioni da guerra, od almeno che si fosse particolarmente addetto al servigio di qualche officiale (2).

La legge del 13 fiorile parla vagamente degli individui impiegati presso l'armata;

---

(1) *Leg. unic. ff. de bonor. possess. ex testam. milit. et leg.* 20, *ff. de milit. testam.*

(2) Ordinn. del 1735, art. 27, 31. Legge del 13 fiorile anno 11, art. 231.

essa può venir rischiarata dalla predetta ordinanza, che spiegasi in una maniera più dettagliata.

Tutti coloro che non han nelle truppe alcuna funzione od officio pubblico o particolare, non hanno il diritto di testare militarmente, avvegnacchè niun ostacolo gl'impedisca di trasferirsi in un luogo ove sia lecito di testare nelle forme ordinarie.

Del resto si vede che il privilegio del testamento militare non è a' nostri giorni di molto rilievo, attesochè vi si richiedono presso a poco le stesse formalità che si esigono ne' testamenti per atto pubblico. Tutta la differenza, che vi è, consiste in ciò; che il testamento per atto pubblico debb' essere ricevuto da un notajo rogato, dovecchè l'altro, cioè il militare, debb' essere ricevuto dagli officiali o commissarj di guerra dalla legge nominati.

Se il testatore è ammalato o ferito, il di lui testamento può essere ricevuto dall' ufficiale in capo di sanità assistito dal comandante militare incaricato della polizia dello spedale (1).

---

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 272, ed ordin. del 1735, art. 27.

Anche questo è tratto dall' ordinanza del 1735, colla differenza però, che invece dell' ufficiale in capo di sanità di cui si è parlato, era il cappellano che doveva ricevere il testamento.

Le leggi romane stabilendo il testamento militare, non permettevano ai soldati di farne uso in tutte le circostanze. Bisognava che si trovassero al campo ed in una spedizion militare (1).

Siccome non si esigeva alcuna sorte di formalità, così non poteva essere che un atto di pura necessità, di cui bisognava ridurne l'uso precisamente al caso, per cui era stabilito.

Prima dell' ordinanza del 1735, i giureconsulti eran molto divisi sopra di questo soggetto. Gli uni volevano che i militari non potessero militarmente testare se non quando fossero sul punto di combattere; altri, dando nell' estremo opposto, pretendevano che i soldati potessero usare di tal privilegio indistintamente, e in ogni caso e circostanza; altri finalmente sostenevano che

---

(2) *Leg. 17 cod. de testam. milit.*

bisognasse trovarsi in una spedizione; ciò ch'è d'altronde più conforme alle leggi romane poc' anzi accennate.

L'ordinanza del 1735 adottò quest'ultima opinione, e la legge del 13 fiorile l'ha in ciò pure imitata. Essa porta che le disposizioni concernenti i testamenti militari non avran luogo che in favore di quelli che si troveranno in una spedizione militare, o in un quartiere, o in una guarnigione fuori del territorio dell' Impero, o prigionieri presso il nemico, senza che quelli che saranno in quartiere o guarnigione nell' interno possano approfittarsene, a meno che non si ritrovino chiusi in una piazza assediata, od in una fortezza o luogo consimile, le di cui porte sieno serrate, ed interrotte le comunicazioni a cagion della guerra (1).

La legge con ragione ricusa a coloro che trovansi in guarnigione nell'interno dello Stato in tempo di pace, il diritto di testare militarmente. Nulla gl' impedisce di ricorrere

(1) Ordin. del 1735 art. 30, e legge del 13 fiorile anno 11, art. 273.

correre in un simile caso ai funzionarj dalla legge incombenzati a ricevere i testamenti.

Il testamento fatto nella surriferita forma è nullo sei mesi dopo che il testatore è ritornato in un luogo, ov'abbia la libertà d'impiegare le forme ordinarie (1).

Tali sono le precise letterali espressioni dell' ordinanza del 1735; ma il senso n'è ben diverso. L'ordinanza non dichiarava nulli sei mesi dopo il ritorno del testatore in un luogo ove a lui fosse libero di adoperare le forme ordinarie, che quei testamenti fatti non già dai militari, ma dagli impiegati al seguito dell' armata. Imperocchè quanto a quelli de' militari, avevano il loro effetto per tutto quel tempo ch'essi rimanevano al servizio, e per quanto durar potesse la loro vita. Questa era a un dipresso la disposizione della legge romana, la quale non annullava il testamento d'un militare se non che un anno dopo ch'egli aveva ottenuto il congedo (2).

---

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 274. Ordon. del 1735, art. 32.

(2) *Instit. de testam. milit.*, §. *Hactenus*.

La legge del 13 fiorile non fece alcuna distinzione tra i testamenti fatti da militari o dagli impiegati presso le armate: essi son tutti nulli egualmente, spirati che sieno i sei mesi, dacchè i testatori son ritornati in un luogo ove possono impiegare le forme ordinarie.

CAPITOLO VI.

De' testamenti in tempo di pestilenza.

Il legislatore ora passa ad occuparsi de' testamenti fatti in un luogo col quale ogni comunicazione è intercettata a motivo di pestilenza, o di qualche altra malattia contagiosa. Questa è una materia affatto propria del diritto francese. Non si rinviene che un solo testo del diritto romano che n'abbia parlato, e tutto il favore che questo accorda ai testamenti fatti in una simile circostanza, è di dispensare i testimonj di trovarsi insieme uniti all' atto della formazione del testamento (1). Ma bisognava sempre che fossero nel numero richiesto pei testamenti ordinarj.

---

(1) *Leg. 8 cod. de testam.*

Il diritto canonico, di cui Gottofredo indica i testi sopra la legge da noi citata, introdusse altre regole sopra di tale soggetto ne' secoli di mezzo. Esso si contentò di un numero di testimonj minore di quello che richiedesi pei testamenti ordinarj. Ma cotesta autorità che prevalse in quasi tutti i paesi regolati dalla legge romana, non fu punto seguita dal parlamento di Parigi in quella parte di sua giurisdizione ove questa legge era osservata. Si è sempre creduto in questo tribunale che ben lungi dal rallentare in simiglianti occasioni il rigore delle solennità ordinarie, si dovesse al contrario tenervi man forte con altrettanto impegno, quanto che un uomo assalito da una malattia contagiosa era o abbandonato da tutti, od in balìa di due o tre persone, che potevano profittare degli estraordinarj terrori che un tal flagello suol cagionare, onde produrre sul di lui spirito tutte quelle impressioni ch'esse volevano sia in loro favore, sia a vantaggio d'altri, ai quali fossero vendute.

Nei parlamenti di legge scritta si opinava all' opposto, che lo stato di abbandono in

cui si trovano quelli che sono attaccati da una malattia contagiosa, meritava una particolare indulgenza, e che sarebbe uno spingere tropp' oltre il rigore, l'esigere dai medesimi pei lor testamenti le stesse formalità che hanno luogo ne' tempi ordinarj.

Ciò dimostrava essere una cosa necessariissima il fare un testamento che non può mai essere equo, che quando si ha la libertà e la tranquillità di mente indispensabili per la validità d'un atto di questa specie.

La differenza de' principj cui si attenevano le antiche corti di giustizia, doveva farsi rimarcare specialmente ne' giudizj che esse pronunziavano sulle questioni di questo genere. L'ordinanza del 1735 fu la prima che stabilisse sopra di ciò una giurisprudenza uniforme.

La legge del 13 fiorile altro non fece, a poche cose in fuori, che copiarne le disposizioni come per i testamenti militari.

Ella dice dapprima che i testamenti tutti in un luogo col quale fosse ogni comunicazione intercetta a motivo di peste od altra malattia contagiosa, potranno esser fatti nanti il giudice di pace, o davanti uno de-

gli officiali municipali della comune in presenza di due testimonj (1).

Tutta la differenza che avvi tra questa disposizione e quella dell' ordinanza si è, che quest' ultima ammetteva gli officiali di giustizia o quelli dell' amministrazion municipale, ed eziandio i curati, vicarj ed altri assistenti a ricevere i testamenti delle persone attaccate da una malattia contagiosa, mentrecchè la legge del 13 fiorile non ammette che i giudici di pace od uno degli officiali municipali assistito da due testimonj.

La legge inoltre prescrive che questa disposizione abbia luogo tanto a riguardo di quelli che fossero attaccati da siffatte malattie, quanto di quelli che si trovassero ne' luoghi infetti, ancorchè non fossero attualmente ammalati (2).

Questo pure fu tratto dall' ordinanza del 1735. Coloro che dimorano in luoghi infetti da una malattia contagiosa, trovansi spesso in una impotenza eguale a quella di chi n'è

---

(1) Ordin. del 1735, art. 33 e seg. Legge del 13 fiorile anno 11, art. 275.

(2) Ibid. art. 276. Ordin. del 1735, art. 36.

afflitto per poter adempiere alle formalità prescritte ne' tempi ordinarj; essi debbono quindi godere de' medesimi privilegj.

Prima dell' ordinanza del 1735 i giureconsulti erano di parere che il testamento di un appestato non dovesse avere più effetto un anno dopo la di lui guarigione, qualora non fosse fatto secondo il diritto comune, ad esempio del testamento di un militare che perdeva tutto il suo vigore un anno dopo l'ottenuto congedo.

L'ordinanza riduceva un tal termine a mesi sei decorribili non già dal giorno della guarigione del testatore che potrebbe esser di molto anteriore al ristabilimento delle comunicazioni col luogo infetto, ma soltanto dal giorno in cui queste fosser riaperte, ovvero che il testatore fosse passato in un luogo ove la comunicazione non fosse interdetta.

La legge del 13 fiorile adottò parimenti anche questa disposizione (1).

Nulladimeno se il testamento fosse rive-

---

(1) Ordin. del 1735 art. 37. Legge del 13 fiorile anno 11, art. 277.

stito di tutte le forme richieste ne' testamenti ordinarj, egli conserverebbe il suo pieno vigore, anche spirato il termine di sei mesi. L'ultima disposizione dell' articolo XXXVII dell' ordinanza lo diceva pur essa; ma non la si copiò in questo come nel rimanente nella legge del 13 fiorile, dappoichè si è senza dubbio supposto che fosse inutile il dirlo.

CAPITOLO VII.

De' testamenti fatti sul mare nel corso di un viaggio, od in paese straniero.

Non si è mai avuta fino a' nostri giorni l'idea di occuparsi di que' testamenti che potessero per avventura esser fatti sul mare, durante il corso di un viaggio. In cotal modo la facoltà di testare dopo di essere stata lungo tempo ristretta e combattuta in Francia, e di avervi ancora subìto un istante di annientamento, riceve oggidì dalla legge del 13 fiorile una estensione ed una facilità tale, che non aveva mai per l'addietro in alcun modo goduto.

Questa legge ordina adunque che i testamenti fatti sul mare durante il corso di un viaggio potranno essere ricevuti a bordo de' vascelli, ed altri bastimenti dello stato, dall' officiale comandante il bastimento, o in di lui mancanza da chi ne fa le veci nell' ordine di servizio, l'uno o l'altro unitamente all' officiale di amministrazione, od a colui che ne adempie le funzioni.

Ed a bordo de' legni mercantili dallo scrivano o da colui che ne fa le veci, l'uno o l'altro unitamente al capitano, proprietario o *patrone*, od in mancanza di questi, dai loro supplenti.

In ogni caso, cotali testamenti dovranno essere ricevuti alla presenza di due testimonj (1).

I passaggieri come tutti gl' impiegati nel bastimento possono testare nel modo ch'è quì regolato. La legge non fa eccezione a favor di nessuno (2).

Dopo di avere nominate le persone dalle quali saranno ricevuti i testamenti di quelli

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 278.
(2) Ibid. art. 285.

che sono impiegati subalterni in un bastimento, o di quelli che vi sono entrati come passaggieri, la legge passa a determinare la forma in cui far si dovranno i testamenti di coloro che sono autorizzati a ricevere quelli degli altri. Le formalità sono le stesse, nè vi ha differenza che nelle persone.

Per la qual cosa su i bastimenti dello Stato il testamento del capitano, o quello dell' officiale amministratore; e sui mercantili quello del capitano, del proprietario o *patrone*, o dello scrivano, potranno essere ricevuti da quelli che loro succedono in ordine di servizio (1).

In tutti questi casi si faranno due originali de' testamenti, de' quali or si parla (2).

Sembra che una tale formalità non essendo che una semplice precauzione, onde assicurar l'esistenza del testamento, e prevevenirne la perdita, non dovesse esser richiesta sotto pena di nullità. Contuttociò pare che la legge pronunci cotesta pena per sif-

---

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 279.

(2) Ibid. art. 280.

fatta ommissione non altrimenti che per tutte le altre, come or si facciamo a vedere.

Diffatti come mai poter far dipendere la validità d'un testamento da una forma che nè il testatore, nè l'erede sono padroni di compiere?

Oltracciò la stessa legge prescrive che se il bastimento approda ad un porto straniero, in cui risieda un console mercantile francese, coloro che avessero ricevuto il testamento, sieno obbligati di deporre uno degli originali chiuso e sigillato nelle mani di questo console, il quale lo trasmetterà al ministro della marina, che lo rimetterà alla cancelleria del giudice di pace del luogo ove ha domicilio il testatore, e presso la quale rimarrà depositato (1).

Anche questa è una semplice precauzione e non una formalità, la di cui omissione possa annullare il testamento.

Al ritorno del bastimento in Francia sia nel porto dell'armamento, sia in qualunque altro, i due originali del testamento similmente chiusi e sugellati, o l'originale che

---

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 281.

rimanesse, nel caso che l' altro in conformità alle precedenti disposizioni fosse stato deposto durante il corso del viaggio, saranno rimessi all' uffizio del preposto alla inscrizione marittima, che li farà passare senza ritardo al ministro della marina, il quale ne commetterà tosto il deposito (1).

Sarà pur fatta menzione nel ruolo del bastimento in margine al nome del testatore, della consegna che sarà stata fatta degli originali del testamento tanto nelle mani di un console commerciale, quanto all' uffizio di un preposto all' inscrizione marittima (2).

Ad oggetto che il testamento si consideri fatto in mare, fa d' uopo che lo sia stato durante il corso del viaggio; imperciocchè se fosse stato steso dopo che il legno avesse approdato a sponda tanto straniera, che soggetta al dominio francese, non sarebbe valido che in quanto fosse stato steso secondo le forme prescritte in Francia, o

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 282.
(2) Ibid. art. 283.

secondo quelle usitate ne' paesi ove per avventura fosse stato fatto (1).

Ciò suppone sempre che un legno possa approdare ad un porto o spiaggia appartenente a de' paesi civilizzati, in cui l'uso de' testamenti sia praticato, e ove adottansi forme presso a poco simili alle nostre. Ma i porti, le rade, i paesi che i nostri legni frequentano non sono tutti di questa classe. Insorgeranno quindi non di rado delle difficoltà, non solo per sapere se vi è l'uso de' testamenti in que' paesi ove si fosse approdato, ma ancora per far constare le forme, che vi si osservano; ciò che non sarà sempre facile per que' paesi che son situati fuori del continente d'Europa.

Le disposizioni di cui ora si è parlato sono comuni ai testamenti fatti dai semplici passaggieri che non formassero parte dell' equipaggio (2).

Nella stessa guisa che i testamenti militari, o quelli fatti in tempo di pestilenza, divengono nulli, cessato il motivo che li ha

---

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art 284.

(2) Ibid. art. 285

occasionati, così i testamenti fatti in un viaggio marittimo perdono tutta la loro forza allorchè il testator non sia morto in quel viaggio o nel corso di tre mesi dopo ch'egli sarà sceso a terra (1).

Il termine che si accorda in quest'ultimo caso è della metà meno lungo di quello che accordasi negli altri due casi.

La legge dichiara incapaci gli officiali del vascello riguardo al ricevere ciò che in loro favore fosse disposto ne' testamenti fatti a bordo dei rispettivi vascelli. Non posson essi ricevere gli effetti loro lasciati, quando non sieno parenti del testatore. Temesi a ragion l'influenza che a cagione del loro posto potrebbero esercitare sull' animo di chi testa in una simile situazione.

Siffatti testamenti debbono inoltre essere sottoscritti dal testatore, e da quelli che li avran ricevuti.

Nel caso che il testatore dichiari che non può o non sa scrivere, si farà menzione della sua dichiarazione, come pur della causa che lo impedisce a ciò fare.

---

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 286.

Richiedendosi la presenza di due testimonj, il testamento sarà sottoscritto da uno di essi almeno, e sarà fatta menzione della causa per cui l' altro non avrà sottoscritto (1).

Quest' ultime disposizioni riguardano non solo i testamenti fatti sul mare, ma pur anco i testamenti militari, e quelli fatti ne' luoghi infetti da una malattia contagiosa; ad eccezione delle persone preposte a riceverli, in tutto il resto essi sono parificati.

Trovandosi un francese in paese straniero, e volendo far testamento, ha due mezzi per ciò; egli puote, o testare in forma olografa, o per atto autentico colle forme usitate nel luogo ove fa il suo testamento (2).

Cotesta disposizione dà termine a moltissime controversie che si agitavano nell' antica giurisprudenza onde sapere qual forza dovessero avere in Francia non solo i testamenti, ma eziandio gli altri atti stipulati in paese straniero.

La maggior parte non volea riguardarli che come semplici atti di privata scrittura,

---

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 287.

(2) Ibid. art. 288.

che dar non potevano alcun diritto se non dopo essere stati registrati o riconosciuti ne' tribunali.

Possono tuttavia insorger de' dubbj sulla natura e l'estensione delle formalità richieste in paese straniero pei testamenti, e sonovi de' paesi ove non sarebbe sì facile di assicurarsene. I testamenti fatti in luogo straniero debbono essere legalizzati dagli agenti diplomatici francesi, o da' consoli commerciali, se ve ne sono.

I testamenti fatti in paese straniero non possono mandarsi ad esecuzione riguardo ai beni situati in Francia, che dopo essere stati registrati all' uffizio del domicilio del testatore, se uno ne ha conservato, altrimenti a quello dell' ultima nota sua residenza in Francia, e nel caso che il testamento contenesse delle disposizioni di beni stabili che ivi fossero situati, dovrà essere ulteriormente registrato all' uffizio del luogo ove trovansi questi immobili senza che possa esigersi un doppio pagamento di tassa (1).

Era questa una formalità richiesta altre

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 289.

volte pegli atti in generale stipulati in paese straniero; dessa è ancor più necessaria pei testamenti.

Le formalità a cui i diversi testamenti soggiacciono per le diverse disposizioni testè riferite, debbono osservarsi sotto pena di nullità.

Il Codice civile, mediante una disposizion generale pronuncia la nullità per l'ommissione di tutte le formalità richieste pei testamenti siano militari, siano fatti in tempo di peste o sul mare (1); ma sembra che ciò non debba intendersi che delle formalità intrinseche ed inerenti all' atto, e non delle formalità esterne, come lo abbiamo quì sopra rimarcato, e che non sia sempre possibile di osservarle tanto da quegli che fa il testamento, quanto da colui che lo riceve.

CAPITOLO VIII.

De' Codicilli e delle donazioni a causa di morte.

Tuttocchè non siavi questione nelle nostre leggi novelle de' codicilli e delle donazioni

(1) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 29o.

zioni *causa mortis*, e che ambedue questi atti di ultima volontà si trovino oggidì co' testamenti confusi, era necessario parlarne, tanto per compiere a ciò che dir c'incombeva intorno al soggetto degli atti di ultima volontà, e quindi passo passo seguire i progressi del diritto sopra di cosiffatta materia, quanto perchè alcune tra le regole de' codicilli si son conservate pei testamenti attuali.

Il codicillo e la donazione a causa di morte traevano la loro origine dal diritto romano. Il *codicillo*, come lo indica lo stesso vocabolo, era da principio una semplice lettera, che colui che avea fatto il testamento indirizzava all'erede instituito, e colla quale lo pregava di eseguire le disposizioni in essa contenute (1). Queste preghiere non erano in sul principio obbligatorie; ma lo divennero in seguito, dimodochè i codicilli erano una maniera di disporre per atto di ultima volontà meno solenne che un testamento. Non vi abbisognavano tante formalità, e cinque testimonj erano sufficienti.

(1) *Heinecc. parat. ff. de jur. codic.*

Ma con tal mezzo non si potevano far che legati, nè potevasi instituir degli eredi. I codicilli del diritto romano erano i testamenti del diritto statutario (1).

Si facevano de' codicilli in sequela ad un testamento, oppure *ab intestato*. Nel primo caso la preghiera o le disposizioni contenute nel codicillo dovevano eseguirsi dall'erede instituito; nel secondo dagli eredi legittimi.

I codicilli fatti in sequela ad un testamento n' erano il correttivo ed il supplimento, e ne correvan la sorte. I codicilli *ab intestato* sussistevano da se medesimi e tenevan luogo di testamento fino ad un certo punto. Si potevano fare più codicilli senza che l' uno distruggesse l' altro al pari dei testamenti, allorchè niente contenessero di contrario. In caso di contraddizione, gli ultimi correggevano i primi (2).

In molti testamenti inserivasi la clausola, che se non valessero come testamenti, do-

---

(1) *Institut. tit. de codic.*, et *Gotofr. ad titul. ff. de jur. cod.*

(2) *Leg. 5., ff. ibid.*

vessero valere come codicilli; ciò che si chiamava clausola codicillare. Questa avea tal effetto, che se il testamento era nullo per mancanza di formalità, purchè vi si fossero osservate quelle richieste pel codicillo, egli era considerato come codicillo, e gli eredi del sangue chiamati a raccorre l'eredità, dovevano renderla a quegli ch'era stato instituito nel testamento (1).

La donazione a causa di morte era al pari del codicillo un atto di ultima volontà meno solenne che il testamento. Non si poteva per essa instituire un erede od un successore che subentrasse in tutti i diritti e le ragioni del donatore (2).

La sola differenza tra la donazione *causa mortis* ed il codicillo si era che questo era l'opera di un solo, mentrecchè l'altra esigeva il concorso d'un donatario che l'accettasse.

Entrambi questi atti erano di lor natura

---

(1) *Leg.* 41 § 3, *ff. de vulg. et pupill. substit. Leg.* 3, *ff. de testam. milit. L.* 3, § 1, *ff. qui testam. facer. poss.* Ordin. del 1735, art. 57. D'Aguesseau plaid. 37.

(2) *Tit. ff. de donat. caus. mort.*

rivocabili. L'ordinanza del 1735 li confuse in certa maniera annullando le donazioni a causa di morte le quali non fossero fatte nelle forme de' testamenti o de' codicilli. D'indi in poi non si è potuto in Francia disporre altrimenti che nell' una o nell'altra di queste forme (1).

La legge del 17 nevoso anno 2 annullò i testamenti, non lasciandoli sussistere che tra i conjugi senza prole. Quindi essi furono i soli che avessero diritto d'instituirsi eredi; carattere proprio del testamento. In tutti gli altri casi altri eredi non v' erano che i soli legittimi.

Gli atti pei quali donavasi la picciola porzione de' beni, di cui la legge permettea di disporre, non erano che codicilli.

Dopo quel tempo più non v' ebbero in Francia che codicilli fino alla legge del 4 germinale anno 8, la quale permise in certi casi di fare testamenti e d' instituire eredi. Quella del 13 fiorile ha dato una maggior estensione alla facoltà di testare. Ma oramai non esistono più codicilli propriamente det-

---

(1) Ordin. del 1735, art. 3.

ti, dacchè tutte le disposizioni di ultima volontà debbono farsi nelle forme prescritte pei testamenti, sia ch' esse comprendano la totalità de' beni del testatore, sia che ne contengano una parte soltanto.

Oggidì la differenza degli atti di siffatta natura più non consiste nella lor forma esteriore o nei termini che vi s'impiegano, o nei nomi che lor si danno, ma precisamente nell'intenzione del testatore che ha voluto disporre di tutti i suoi beni o d'una parte soltanto, come nel seguente libro vedrassi

CAPITOLO IX.

De' testimonj ne' testamenti, e delle qualità in essi richieste.

L' assistenza de' testimonj è una delle forme le più importanti degli atti di ultima volontà. Noi abbiamo veduto che presso i Romani i testamenti facevansi da principio nelle assemblee popolari; e come non si stendevano per iscritto, era questi il mezzo più proprio a dar loro della pubblicità. Per un motivo consimile ne' secoli bassi tutti gli atti facevansi o alla porta delle chiese, o

nelle sale de' tribunali. Quando gli atti divennero più frequenti, vi si chiamò un certo numero di persone per esserne testimonj, onde così in qualche maniera supplire alla presenza del popolo, che più non si radunava sì spesso come parea lo esigesse la ognor crescente moltiplicità degli affari.

Allorchè gli atti cominciarono a stendersi per iscritto, non si desistette dal chiamarvi tuttavia i testimonj, sia in forza delle antiche abitudini, sia per dare all' atto scritto una maggiore autenticità.

Fino alla legge del 13 fiorile la giurisprudenza non era punto uniforme in tutta la Francia riguardo al numero de' testimonj in un testamento richiesti.

Si dava tanta importanza alla presenza de' testimonj che bisognava, secondo la legge romana, ch'essi fossero a tale effetto chiamati e non che si fossero volontariamente offerti. Doveva farsene espressa menzione. La testimonianza delle persone presa ad azzardo, o che loro malgrado ritenuta si fosse, non sarebbe stata valida. L'ordinanza del 1735 fu la prima a stabilire esser bastante che i testimonj chiamati ad assistere al testamento nuncupa-

tivo scritto tutt' insieme vi siano presenti, senza che occorra di far menzione ch' essi sieno stati pregati e a tale effetto convocati(1).

Fa d' uopo che i testimonj sieno presenti tutti insieme finchè dura il testamento, nè possono ritirarsi fino a che non sia intieramente compiuto (2). Di più; debbono insieme col testator sottoscriverlo (3).

L' ordinanza del 1735 pronunciava severissime pene contro i notari od i testimonj che avessero sottoscritto de' testamenti senza di aver veduto il testatore, e averlo udito pronunciare le sue disposizioni (4).

Quanto alla necessità della sottoscrizione la legge ha stabilita una eccezione per que' luoghi ove nòn è sempre possibile di trovare de' testimonj che sappian firmare. Così nei testamenti fatti sul mare, come dicevamo poc' anzi, quando si richiede la presenza di due testimonj, basta che l' uno di essi sottoscriva (5). La legge porta eziandio

(1) Art. 6.

(2) *Leg.* 20 § 8, *ff. qui testam. fac. poss.*

(3) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 264.

(4) Art. 48.

(5) Legge suddetta, art. 207.

che nelle campagne sarà sufficiente che uno de' due testimonj sottoscriva, qualora il testamento sia ricevuto da due notaj; e che basta che due de' quattro testimonj sottoscrivano alloraquando è ricevuto da un solo notaro (1).

Il vocabolo *campagna*, che la legge qui adopera è di una significazione assai vaga; imperciocchè abbraccia le terre, le ville e le campagne isolate. Che dovrà dunque intendersi sotto il medesimo nome? Se son de' villaggi, come distinguerli dai casolari o cascine? Quante abitazioni vi vorranno per formare una terra o un villaggio, e quindi distinguerlo da una villa o da un casolare?

La significazione in ogni modo è relativa, nè può per conseguenza essere mai bene determinata. Versailles, per esempio, è campagna riguardo a Parigi; Corbeil per rispetto a Versailles, e così successivamente. Le antiche ordinanze che stabilirono la stessa eccezione, si esprimevano in un modo più positivo. Quella di Blois non esigeva la sottoscrizione di tutti i testimonj, che per le

---

(1) Ibid. art. 264. *Leg. ult., cod. de testam.*

terre e grosse borgate (1); l'altra del 1735, per le sole terre o borghi murati (2); ciò che a un dipresso era lo stessa cosa.

Anche nel caso in cui la sottoscrizione di tutti i testimonj non si esigesse in que' tempi, che pei villaggi, terre e grosse borgate, v'erano sempre de' dubbj per determinare se i sobborghi o abitazioni adjacenti, ma situati fuori del comune recinto, fossero compresi nella eccezione, ovver nella regola.

L'articolo del Codice che contiene l'eccezione di cui parliamo, trovandosi in seguito alle disposizioni che riguardano i testamenti per atto pubblico, sembra limitarne l'applicazione ai testamenti di questa specie, ed escluderla dall' atto di soprascrizione de' testamenti mistici. Nulladimeno parrebbe che fosse anco più necessaria in quest' ultimi, ove il numero de' testamenti è molto più considerabile, e meno importante la loro presenza. Nell' ordinanza del 1735 l'eccezione si applica a tutti i testamenti, ne' quali rendesi necessario de' testimonj il concorso. La

---

(1) Art. 166.
(2) Art. 44.

medesima aveva tolto ogni equivoco su di tale materia ponendo ciò che riguarda la capacità de' testimonj in sequela di ciò che concerne le forme di tutti i testamenti.

Non essendo i testimonj ad altro fine chiamati ad assistere ad un testamento che per darvi una maggiore autenticità, e per viemeglio assicurare colla loro presenza la libertà del testatore e quella delle sue disposizioni, egli è bene evidente che il loro carattere debba esser tale che escluda per loro parte ogni sospetto di parzialità o di suggestione. I legislatori romani non obbliarono siffatta precauzione. Era mestieri, secondo essi, per servire di testimonio in un testamento, essere almeno maggiore, cittadino romano, e godere di tutti i diritti civili. Le donne non potevano testificare, come i furiosi, eccetto che ne' lucidi loro intervalli. Non era pure permesso d'essere testimonio in un testamento a colui ch' era instituito erede, ma lo si permetteva ai legatarj, ed ai fidecommissarj (1). Questa era

(1) *Leg. 20, ff. qui testam facer. poss. Instit. de testam. ordinand.*

pure la regola che seguivasi in Francia ne' paesi di legge scritta ed anco in quelli di statutario diritto, tranne piccole differenze.

Negli statuti che non proibivano alle donne di servire di testimonj in un testamento, esse potevano esservi ammesse (1). L'ordinanza del 1735 espressamente le escluse, lasciando però sussistere la differenza quanto all' età de' testimonj la quale esisteva tra i varj paesi di leggi statutarie (2).

Il Codice civile ha stabilita sopra di questo punto l'uniformità come sopra tutto il resto. Ma il modo con cui le disposizioni a questo proposito sono classificate, vi cagiona qualche incertezza.

In un luogo egli dice: che per regola generale i testimonj chiamati ad assistere colla loro presenza al testamento, dovranno esser maschj, maggiori, dimoranti nell' impero, ed in possesso de' diritti civili (3). Sebbene l'articolo che contiene siffatta disposizione sia posto in seguito a quelli che

---

(1) Ricard. Des donat., part. 1, ch. 5, sect. 8.

(2) Art. 45 e seg.

(3) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 270.

riguardano i testamenti mistici, pure egli è chiaro abbastanza esser questi de' requisiti indispensabilmente richiesti per tutti i testimonj chiamati ad assistere in tal qualità a qualsiasi testamento.

D'onde ne segue, che per essere testimonio in un testamento basta godere de' diritti civili; e che non è necessario d'avere la qualità di cittadino francese.

Per la qual cosa il forastiere che avrà ottenuto dal governo il permesso di stabilirsi in Francia, ed avrà acquistato perciò il godimento de' civili diritti, potrebb' essere testimonio, benchè non avesse per anco acquistata la qualità di cittadino francese.

Un uomo condannato ad una pena portante seco la morte civile non potrebb' essere testimonio (1). La legge esclude inoltre dalla facoltà di servire di testimonio ne' testamenti per atto pubblico i legatarj a qualunque titolo, ed i loro parenti od affini sino al quarto grado inclusivamente, ed i scritturali de' notaj rogati di ricevere gli atti.

---

(1) Legge del 17 ventoso anno 11, art. 25.

Tutte codeste regole sono tratte in gran parte dalle antiche ordinanze, o da' precedenti statuti.

L'ordinanza del 1735 oltre gli scritturali de' notaj, esludeva eziandio i loro domestici (1); e lo statuto di Parigi escludeva pure i legatarj (2).

Il codice civile non vuole che si prendano a testimonj d'un testamento per atto pubblico nè i legatarj a qualsiasi titolo, nè i loro parenti od affini fino al quarto grado inclusivamente, nè i scritturali di que' notaj dai quali gli atti saran ricevuti (3).

Sembra per altro che queste disposizioni non riguardino che i testamenti per atto pubblico, nè possano applicarsi almeno in tutto, ai testamenti mistici.

La natura di quest' ultimi testamenti essendo quella di rimanere secreti, escludevansi per questo altre volte gli eredi instituiti o sostituiti dalla facoltà di servire di testimonj all' atto di soprascrizione; ma i

---

(1) Art. 42.

(2) Art. 289.

(3) Legge del 13 fiorile anno 11, art. 260.

legatarj che non si potevano sempre nè conoscere, nè indovinare, vi erano ammessi(1).

Una tal distinzione verrà ammessa oggidì? Ciò non è facile a dire.

I giureconsulti romani agitarono lungamente la dubbia questione, onde derterminare se il testimonio dovesse intendere il linguaggio del testatore. Decisero che ciò non era necessario, ed i glossatori pretendono bastare che il testimonio possa assicurarsi dell' intenzione del testatore mediante segno od altrimenti (2).

Questi casi potrebbero pure accadere tra noi massimamente dopo che si sono riuniti alla Francia tanti paesi e popolazioni, il cui linguaggio è sì differente dal nostro.

---

(1) Ordin. del 1735, art. 43.

(2) *Leg.* 20 § 9, *ff. qui testam. facer. poss.*

NOTE

DEL TRADUTTORE

Che si riferiscono alle pagine sotto indicate.

Pag. 12 *lin. ult.* L'autore avendo rapidamente scorsa la vasta ed intralciata materia del furore e della demenza, non ha potuto dar saggi della solita sua avvedutezza in un soggetto qual si è questo che esigerebbe un lungo trattato a ben rischiararlo, ed un corredo di legali non meno che fisiche cognizioni in chi si accingesse ad estenderlo.

Praticamente infinite sono le questioni che inoltransi a' tribunali su questo proposito, e convien dire, che non ve n'abbia di più difficili e scabre per la mente di un giudice, che deve deciderle. I Giureconsulti talvolta poco d'accordo co'fisici, amano di attenersi piuttosto ad alcune teorie generali, che lor vanno a garbo, e che parzialmente da loro adottate, disdegnano quasi colla face alla mano dell' ingenua filosofia indagare ne' singoli casi e verificare quindi più edotti, se in fatto sieno saggiamente applicabili.

E' pare, che in quest' ultimo capitolo convenisse per li differenti effetti distinguere l'insensatezza, il furor, la demenza; offrir delle norme per divisare

quando questi vizj, o a meglio dire sconcerti fisico-morali della macchina umana sieno passaggieri od intermittenti, e quando continui e perpetui; quando temporarj che di loro natura vanno a cessare come avvien negl'infanti e negl' impuberi; e quando sieno temporarj per intermittenza e casualità, lasciando de' lucidi intervalli di mente libera e sana; determinare fino a qual grado l'imbecillità, o l'impeto eccessivo dell' immaginazione o gli accessi d'una fantasia riscaldata, meritano la pubblica protezione de' tribunali; distinguere a chi incomban le prove di questi fatti, e quali e quante presunzioni possano valutarsi al proposito. In somma fissare le regole onde poter comprendere quando la Pubblica Autorità debb'esser sollecita in prender parte alla cura e tutela di que' sventurati, e affin di chiaro vedere ove siavi il concorso di quella sanità di mente, ch'è la causa motrice, che dee accompagnare il consenso dell' uomo ne' suoi contratti e nelle sue operazioni, come concordemente rimarcano le antiche leggi e moderne, non che il nuovo Codice del Regno d'Italia §. 905.

Pag. 43 lin. 20. In una ben regolata società d'uomini che si sono divise le proprietà per servirsene ciascheduno a' comodi della sua vita, è certamente un disordine il dissipar le sostanze che si posseggono per riescir quindi necessariamente a carico dell' altrui compassione e pietà. Ecco il motivo che induce la Pubblica Autorità esercita da Magistrati a porre un riparo a siffatto disordine coll' interdire a' prodi-

prodighi l'amministrazione, cioè la dissipazione de' loro beni.

Ma non è minore l'opposto disordine nell' umana società che si condensi in picciol numero di famiglie la somma de'beni, e quasi fluido stagnante inerte ivi giaccia, cioè che si ammassino le ricchezze ed i possedimenti in poche persone, restandone così le altre o del tutto od in gran parte spogliate. Da ciò deriva quella mostruosa sproporzione ed enorme ingiustizia, che il dotto Smith e varj altri juspubblicisti e filosofi di sommo grido trovan sì opposta alla prosperità delle nazioni, quantunque non manchin'altri politici di contraria opinione. E certamente non si potrà mai giustificare, che ad oggetto che alcuni abbondino del superfluo, il maggior numero debba rimaner privo del necessario. Mi si dirà che l'industria, i talenti di chi n'è privo, gli stessi bisogni fittizj di cotesti incettatori delle umane ricchezze dando moto al commercio, suppliscono al difetto, e provvedono ai bisogni della gran parte, che si trova così compensata nell' apparente suo spogliamento. Ma io non ritrovo in ciò miglior conforto per l'umana specie mentre veggo spessissimo nella precaria esistenza della maggior parte degli uomini in società, moltissimi tra i buoni, ed anco eccellenti in ogni ramo d'industria languir nell' inedia, conciossiacchè il ricco non si creda mai obbligato nè di dare al più meritevole, quand' anco sia atto a conoscerlo, verun mezzo di sussistenza, impiegandolo nella tale o tal opera, nè di porre in circolazione que' segni

rappresentanti l'eccessive sue proprietà, che potrebbero in qualche modo diffuse scemare i bisogni del povero. E chi potrebbe diffatti in una tale sproporzionata distribuzione di beni, obbligare colui che li possede ad aprire ai bisogni di chi n'è privo i vasti poderi, e gli avidi ferrati suoi scrigni? Io veggo pure rammaricato in questa mostruosa sproporzione l'infausta sorgente di tanti delitti che inondano la civil società, che altrimenti non vi sarebbero. Non tutti egualmente animati da sentimenti che una virtuosa educazione suole inspirare, sanno od han forza bastante di sostenere con filosofica rassegnazione i mali della vita, e quelli ancora più acerbi della civil società; quindi obbliando il sacro contratto, che stipularono colla medesima, cercano di sciogherne i gravosi legami, e ritirare la loro picciol porzione di libertà, dal deposito universale.

È in conseguenza dovere delle leggi sociali d'impedire *possibilmente* anche questo disordine dell' enormi ricchezze in pochi individui accollate che si può dire l'eccesso opposto all' antecedente. Ma queste leggi d'ordinario quanto facilmente correggono il primo disordine, altrettanto sembran mancare di sufficiente energia per porre un argine al secondo molto più ingiusto del primo, e più rovinoso nelle sue conseguenze, perchè produce ordinariamente quelle oscillazioni e sommosse della moltitudine malcontenta, che s'incontrano nelle storie e specialmente nella romana.

Questo disordine però è sì fortemente radicato

tra gli uomini, che neppure dalle vulcaniche leggi rivoluzionarie ha potuto, non dico, svellersi, ma nè punto nè poco emendarsi. Egli è in sostanza uno de' punti i più scabrosi e difficili per qualunque saggia Amministrazione Governativa. Il primo passo peraltro si è fatto coll' abolizione delle primogeniture, e de' fidecommessi perpetui. Giova attenderne gli altri dallo spirito riformatore della moderna Legislazione.

Pag. 47 *lin. ult.* Le varie opinioni rispetto a ciò si aggirano tutte sulla diversità degli atti, e delle circostanze, come pure delle espressioni del decreto d' interdizione. In via di regola gli atti del prodigo prima che venga interdetto, son tutti validi; nulla di meno se trovasi essere stato leso benchè non sia minore di età, gode il benefizio della restituzione de' minori. *Merenda Controv. tom.* 1 *cap.* 29. Se la sua prodigalità era notoria, o se l'atto per se medesimo manifestava questa sua qualità, ottiene la predetta restituzione. *Leg. si vero*, §. *adolescens, ff. mandat.* E que' Dottori che sono d' avviso non competere la restituzione de' minori, convengono però che si debba la restituzione, *si qua justa causa. Odd. de Rest. art.* 1 *n.* 4.

Pag. 103 *lin.* 1. Le cose che sono in mio dominio non possono passar nell' altrui senza un mio fatto e consenso, come è massima del diritto romano; quindi sulle cose che ho perdute io non intendo che alcuno possa godere del diritto di occupazione. Si occupa la cosa che dal padrone si getta e abbandona,

come, per esempio, si occupa e si fa sua quella moneta che sparge un Sovrano tra i novelli suoi sudditi *jactus missilium;* ma quando io perdo contro mia voglia qualche cosa, non è mia intenzione che altri la usurpi, ma bramo piuttosto che mi si ritorni, o che un onest' uomo la tenga in custodia finch' io possa averne notizia, ed al più presto riaverla.

Sulle cose perdute vi starebbe pur bene una legge portante, che queste si recassero alla casa della Comune, o ad altro pubblico Uffizio, ove almeno per un dato numero d' anni restassero depositate in aspettazione della comparsa del proprietario; e quindi non comparendo alcuno a richiamarle, servissero agli usi pubblici, prededotto da esse un picciol premio alla fede degl' inventori.

In Milano eravi un regolamento fatto dall' arcivescovo Carlo Borromeo, che chiamavasi *Cassa degl' Incerti*, regolamento però ch' è passato in desuetudine, perchè fatto da chi non aveva facoltà legislativa.

Pag. 103 *lin.* 11. Il volatile, il pesce, la fiera, che sono sfuggiti dalle nostre mani, non sono certamente più di nostro dominio, non già per la ragione, che abbiamo perduta la speranza di riacquistarli; ma perchè questi esseri animati sottraendosi ai nostri lacci, ricuperano la loro natìa libertà, e restano indipendenti da noi, finchè non incappano nuovamente nelle insidie, che loro tendiamo per occuparli, e sottometterli alla nostra schiavitù

Pag. 103. *lin.* 16. Sembra piuttosto che i modi di acquistare sieno tutti provenienti dal diritto naturale dond' è nato il così detto Diritto Civile, come pare che indichi Teofilo nella parafrasi di questo passo delle instituzioni Giustinianee: *Commodius autem est ab antiquis temporibus doctrinae initia facere. Atqui constat vetustius esse jus naturale, quod simul cum hominum genere in lucem natura prodiverit; namque jura civilia tum domum inveniri caepta sunt, quum et urbes aedificari et magistratus creari, et leges caepte sunt scribi.* Cosicchè invece di dire che il diritto naturale di proprietà nasca dalla sanzione del Diritto Civile, dovrebbe dirsi piuttosto che il Diritto non abbia tolto come non lo dovea, quel naturale diritto; ma solo abbia aggiunto alcune modificazioni, che Giustiniano chiamò *jura civilia* al proposito.

Pag. 115 *lin.* 6. Simili alli quì sopra annoverati sono i diritti di possedere le colombaje. Varj statuti sì in Francia che in Italia non permettevano le colombaje se non a chi aveva una data quantità di fondi stabili in un circondario, ed altri regolamenti analoghi appunto perchè i colombi pascendosi sui fondi del vicino venivano a pregiudicarlo; ma questi diritti sentivano un po' dell' oppressione feudale, onde non ottener favore nella nuova legislazione; cosicchè in oggi non dovrebbe considerarsi come un delitto il pigliare i colombi di colombajo allorchè si sorprendono sul fondo del non suo padrone, servendosi del naturale diritto di occupazione,

Pag. 140 *lin.* 11. Con maggior precisione poteasi quì dire, che secondo le Leggi delle XII Tavole gli agnati erano ammessi fino al decimo grado, e che i cognati si ammettevano fino al settimo, come rimarca il paragrafo ultimo delle Instituzioni di Giustiniano *de succes. cognat.* e Teofilo nella parafrasi a questo luogo; e che nel nuovo Codice all' art. 755 la successione intestata si estende fino al duodecimo grado.

Pag. 153 *lin.* 2. Questa disposizione trovasi nella Novella 118 cap. 2. §. *si vero*, e per equivoco si è quì citata la Novell. 127. *Galvan. de usufructu cap.* 7. *num.* 11.

Pag. 177 *lin.* 11. Il diritto di ricevere e adire l'eredità vacanti non è solamente oggidì che appartenga alla Nazione. Questo è un diritto della sovranità inerente alla Nazione medesima, e che neppure il Supremo Magistrato ha la facoltà di alienare. Quindi i Signori Feudali anche li più distinti e ad onta delle più ampie investiture da essi loro ottenute, non hanno perciò mai avuta una fondata ragione di esercitare questo diritto. *Rosentall tot. cap.* 5 *de feudis.*

Pag. 179 *lin.* 12. La Legge 29 germinale anno 11, cioè l' articolo 768 del Codice dicendo: *in mancanza di conjuge*, sembra lasciar luogo a giudicare che sieno indicati amendue i casi, cioè tanto in mancanza per inesistenza, come in mancanza per rifiuto dell'eredità al conjuge offerta; imperocchè questa generale espressione lascia sem-

pre la notabile diversità di fatto e di ragione tra l'eredità resa caduca, e quella vacante. Riguardo alla caduca Ulpiano *Instit. tit.* 17 scrive: *Quod quis sibi relictum ita ut jure civili capere possit, aliqua deinde ex causa non ceperit, proprie id caducum appellatur.* Rispetto alla vacante: *Vacantia bona dicuntur eorum qui sine herede decedant quae lege Julia ad Fiscum deferuntur. Leg.* 96 §. *ult. leg.* 114. §. *quae intestato. ff. de legat. I.* colle varie altre concordanti, e specialmente dell' eredità vacante. *L.* 13. §. *item si quis a fisco ff. de petit. hered.*

Si è creduta necessaria questa dilucidazione tanto più che il vocabolo francese *désherence* potrebbe di leggieri confondersi nel doppio senso testè riferito senza la premessa avvertenza.

Pag. 233 *lin. ult.* Se si ritiene l' art. 3 della legge di promulgazione del Codice Civile: *che le consuetudini, statuti, o regolamenti cesseranno di aver forza di legge generale o particolare nelle materie che formano oggetto delle disposizioni contenute nel Codice;* e se si riflette che lo stesso Codice negli articoli 793 e seguenti accorda senza distinzione nè restrizione all' erede il benefizio dell' inventario, ne viene senza dubbio la conseguenza, che più non sussista l' eccezione all' erede beneficiato di posporlo all' erede libero. Ciò non per tanto non vi è che ridire sull'esattezza dell' espressione del Giureconsulto Bernardi, che dice non trovarsi la suddetta pratica abolita di una maniera positiva.

Pag. 266 *lin.* 5. I creditori del coerede subentrano in tutte le ragioni del lor debitore finchè non sieno intieramente soddisfatti; quindi sino a che l'eredità non è divisa, hanno come il coerede diritto sopra qualunque parte dell'eredità stessa rispettivamente alla quota del coerede, e dopo la divisione sulla quota soltanto parzialmente toccata. Fintantochè il coerede non ha fatto la cessione de' beni, è in suo potere di dividere l'eredità; non così quando è decotto o sospetto o prossimo ad esserlo, come quando egli opera in frode de' creditori, mentre il coerede non ha allora più arbitrio, nè volontà. Può egli astenersi dall' adire l'eredità; ma dacchè è divenuta una sua ragione acquistata, vi acquistano pure i di lui creditori diritto secondo la natura de' loro crediti.

Pag. 293 *lin.* 18. Non vi è dubbio, che il primo motivo soltanto non basta per siffatta restituzione; anzi ben ponderando la legge dell' Imperatore Alessandro, si scorge non esser questo in verun conto motivo di restituzione. Il dolo e l'inganno che ha usato il compratore dell' eredità è la ragione su cui si appoggia la legge; e siccome questo dolo ed inganno non ha luogo quando l'erede conosce benissimo l'importanza ed il valore dell' asse ereditario, perciò non può esistere l'inganno se non nel venditore che sia *nondum certus de quantitate hereditatis*; e quindi l'inganno e non l'inscienza è il fondamento della restituzione.

Pag. 302 *lin.* 5. Quest' erudite osservazioni dell'

Autore sono molto opportune, e adatte all' argomento che tratta. Esse tendono a far riflettere al leggitore, che siccome i fidecommessi si vedono nati sotto di Giulio Cesare, così le leggi delle ultime volontà si scorgono sotto li successivi Imperatori Romani prendere una forma diversa da quella che avevano fino da' tempi della più remota antichità; le cui memorie nulla ci mostrano di quell' enorme difformità ed irragionevolezza de' meno antichi regolamenti. Sembra a dir vero, che gli antichi popoli dell'oriente, d'onde è probabile assai che tutte le nazioni Europee abbian tratta l'origine, si regolassero per famiglie, e che ciascheduna famiglia avesse una comune premura di conservare ed aumentare le proprie ricchezze, onde ben di rado occorreva che chi era alla testa del comune interesse della famiglia dovesse pensare ad alcun riparto o liberalità che alterasse il godimento comune delle sostanze. Anzi quest' usi e diritti delle famiglie erano sì venerati e sì sagri, che i savj Re dell' antichità come altrettanti primi Magistrati della sociale federazione, quali allora venivano considerati, non si credevano neppure autorizzati a frastornare que' Patriarchi nel domestico loro regime, emanando leggi di successioni, che ponesser de' limiti alla padronanza che ogni famiglia esercitava sulle rispettive sue proprietà, giacchè non ve n'era il bisogno, e credendo fors' anco di non averne neppure l'autorità.

Pag. 381. *lin.* 9. Il vocabolo *tabellione* in latino

tabellio significa per se stesso quel che in oggi dinota Notajo. Fuvvi per altro un tempo che si distinse in Francia il tabellione dal Notajo, mercecchè il Notajo era quegli che stendeva la minuta ossia l'archetipo dell' atto primo, ed il *tabellione* ne faceva quindi, e ne autenticava la copia. Dopo però gli Editti di Enrico IV si riunirono ambedue le incombenze nella sola persona del Notajo, che indistintamente appellasi ancor *tabellione*. Ecco il motivo che m' indusse ad usare questo vocabolo, non ritrovandosene presentemente nell' idioma italiano un altro che perfettamente a lui corrisponda.

INDICE

DI CIO' CHE CONTIENE QUESTO TERZO VOLUME.

LIBRO XII.

DE' CURATORI, E DI QUELLI CHE HANNO BISOGNO DELLA LORO ASSISTENZA.

LIBRO XIII.

DELLE COSE.

LIBRO XIV.

DELLE SUCCESSIONI.

LIBRO XV.

DELLA TRASMISSIONE E DELLA DIVISIONE DELL' EREDITÀ.

LIBRO XVI.

DELLE SUCCESSIONI TESTAMENTARIE.

LIBRO XVII.

DELLE DIVERSE SPECIE DI TESTAMENTI, E DELLA LORO FORMA.

Fine del volume terzo.

Rettificazione di alcuni termini secondo il testo del Codice.

Volume II, Parte I e II.

pag.	lin.		
113	14	Questi prelevamenti	Queste prededuzioni
	20	cotesti prelevamenti	coteste prededuzioni
146	11	prelevamento	prededuzione
179	2	portato	conferito
	26	di ripresa	di ricupera

Volume III, Parte I e II.

pag.	lin.		
44	24	durante sì fatte	duranti le medesime
60	1	un processo fatto in contraddittorio	un processo in contraddittorio
62	18	instituito	costituito
63	8	instituito	costituito
65	20	lasso	decorso
76	8	posizione	situazione
84	7	serbatojo	vivajo
97	8	retratto agnatizio	retratto agnatizio o lineare
136	9	era *ipso jure* impossessato	passava immediatamente al possesso
428	12	carattere proprio	ciò ch'è dell'essenza

Volume II, Parte I e II.

pag.	lin.	*Errori*	*Correzioni.*
166	19	di tal	di questa
210	4	sui cui	su cui
220	3	soprgagiunta	sopraggiunta
231	17	semi-	sempre
382	26	alla di cui	alla di lui

Volume III, Parte I e II.

pag.	lin.		
45	14, 16, e 22	consigliere	consiglio
46	6	ed il consigliere	consiglio
47	18	consigliere	consiglio
57	5	quando era	quando fosse
59	9	a seconda dei costumi	a norma degli statuti
101	5	diritti	redditi
	6	donati	che dava
102	26	selvaggine,	selvaggina.
122	17	non poteva rivendicarne	non poteva che rivendicarne
158	19	supersiste	superstite
177	12	amministrazione	amministratore
190	4	che se ha	e l' altro se ha
193	15	per dar	nel dar
202	17	*haeres sui*	*heres suus*
228	25	ne	nè
244	8	de' ricevuti	del ricevuto
	9	conferirli	conferirlo
285	25	si garantiscono a vicenda che	si garantiscono a vicenda queste due cose: che
308	19	di permuta	scambievole
383		far scrivere	far iscrivere
390		illeterate	illiterate
398		stratagemi,	stratagemmi.
433	19	testamenti	testimonj
434	4	concerne	concerneva
438	6	derterminare	determinare

BERNARDI

DIRITTO CIVILE

TOM. III.